السلطات الثلاث في الإسلام

التشريع والقضاء والتنفيذ

تأليف

الأستاذ عبد الوهاب خلاف



السلطات الثلاث في الإسلام

التشريع والقضاء والتنفيذ

الطبعة الثانية

١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م



دار القلم للنشر والتوزيع

الكويت - شارع السور - عمارة السور - الطابق الأول - شقة ٨

ص.ب : ٢٠١٤٦ - هاتف : ٢٤٥٧٤٠٧ - ٢٤٥٨٤٧٨ - برقيا : توزيعكو



السلطات الثلاث فى الاسلام

التشريع ــ والقضاء ــ والتنفيذ

للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف

موضوع بحثنا التشريع والقضاء والتنفيذ فى الاسلام من بدء ظهوره . وخطتنا ان نحدد كل عصر تميزه من غيره ظاهرة فاصلة ونستعرض هذه الشؤون الثلاثة لنتبين من له ولاية كل شأن منهما ومم استمد سلطانه وحدود ولايته والنظام الذى كانت عليه . وغايتنا أن نتبين أطوار هذه السلطات الثلاث فى العصور الاسلامية المختلفة ، وليستضاء بمرآة الماضى فى اصلاح الحاضر والمستقبل .

١ ــ عهد الرسول

هذا العهد يمتاز بوجود الرسول فيه واتصال الوحى به ، وهى فترة قصيرة مبدؤها بعثته صلى الله عليه وسلم فى سنة ٦١٠ م ونهايتها وفاته عليه السلام فى سنة ٦٣٢ م ، بل هو فى الحقيقة من هجرته الى المدينة فى سنة ٦٢٢ م الى وفاته لأنه فى مدة مقامه بمكة كان الشأن الذى يشغله عما عداه هو الدعوة الى الله واتقاء اذى من وقفوا فى سبيل هذه الدعوة . وانما بدأت حركة التشريع وتلاها القضاء والتنفيذ بعد الهجرة الى المدينة . وهذه الفترة على قصرها تم فيها وضع الأسس التى بنيت عليها هذه الشؤون فى الاسلام وكانت قليلة فى عدد سنيها كثيرة فى آثارها ونتائجها .

التشريع فى هذا العهد :

كانت سلطة التشريع فى هذا العهد لرسول الله وحده ، وما كان لأحد غيره من المسلمين سلطة التشريع ، فكان المسلمون اذا عرض لهم حادث أو شجر بينهم خلاف وارادوا معرفة حكم الاسلام فيه رجعوا الى الرسول لتعرف ما أرادوه ، وكان صلى الله عليه وسلم يبين لهم حكم ما نزل بهم ويجيبهم عما سألوا عنه تارة بآية أو آيات من القرآن ينزل عليه بها الوحى من ربه وتارة بأقواله وافعاله التى تصدر عن اجتهاده ونظره .

فمصدره فى التشريع وحى الله له واجتهاده . واذا راعينا أن اجتهاده فى التشريع اذا ادى الى خطأ لا يقره الله عليه بل يرشده الى الصواب فيه تبين أن مصدر تشريعه هو الله سبحانه بما أنزله عليه من القرآن وما اقره عليه من اجتهاد .

فالقانون الأساسى فى الاسلام يتكون من آيات الأحكام التى جاءت فى القرآن ومن أحاديث الأحكام التى صدرت عن الرسول ، وهذا القانون تشريع عام للمسلمين كافة فى كل زمان ومكان . وكل حركة تشريعية فى الاسلام من اى مجتهد فى اى عصر يجب أن لا تخرج عن حدوده ولا تعارض نصا من نصوصه أو أصلا من أصوله .

واذا تبين أن مصدر هذا القانون الأساسى هو الله سبحانه بما أنزله من القرآن وما أقر عليه الرسول من اجتهاد وأن هذا

القانون الأساسى هو عماد التشريع فى الاسلام ومرجع كل مشرعيه ينتج أن مصدر التشريع الاسلامى هو الله تعالى وحده .

آيـات الأحـكام :

آيات الأحكام فى القرآن هى الأســاس الأول فى التشريع الاسلامى وعددها لا يزيد على مائتى آية واكثرها نزل بعد الهجرة الى المدينة بيانا للحكم فى حادث وقع أو جوابا عما سئل عنه الرسول او استفتى فيه . وهى ليست على اسلوب واحد فى بيـان الأحكام بل اساليبها فى البيان متعددة لأن الآيات كما قصد منها بيان ما انزلت له قصد منها اعجاز البلغاء أن يأتوا بمثلها ، ومن وجوه هذا الاعجاز تنويع أساليب البيان ، فتارة تقرر الحكم بصيغة الطلب امرا ونهيا كقوله تعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » وقوله « ولا تنحكوا المشركات حتى يؤمن » ، وتـارة تقـرره على صورة الخبر كقوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسـهن ثلاثة قروء » وقوله « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد أن يتم الرضاعة » ، وتارة تكون جوابا عن سؤال أو استفتاء كقوله تعالى « يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير » وقوله « يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك » ، وتارة تصرح بالحل والتحـريم كقوله تعالى « واحل الله البيع وحرم الربا » وقوله « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم واخواتكم ... الآية» الى غير ذلك من أساليب البيان.

وقد أفرد بعض العلمـــاء هذه الآيات بتفســـير مستقل مثل التفسيرات الأحمدية وآيات الأحكام للرازى ولكن الباحث منهم نظر فى الآية على ضوء مذهبــه الفقهى وجعلوا وجهتهم التــوفيق بين الآية وما ذهب اليـــه ائمتهم وكثـــيرا ما يبعد هذا الغرض عـــن الصـــواب .

ومما يلاحظ فى آيات الأحكام من الوجهة التشريعية امور :

اولها : ان كثيرا من هاته الآيات يقرن فيها بيان الحكم ببيان حكمة تشريعه والمصـــلحة التى اقتضته ولا يقتصر فيها على مجرد النص على الحكم كقوله تعالى فى المحيض « يسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن » وقوله سبحانه فى الخمر والميسر « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون » وقوله تعالى فى اعتداد المطلقة فى بيت الزوجية « لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا » .

وفى هذا ارشاد الى واجب المشرع وان عليه أن يبين لمـــن يشرع لهم مافى تشريعه من مصالحهم وجلب النفع لهم ودفع الضر عنهم حتى يكون تنفيذهم لما شرعه بباعث من ايمانهم ويكون كل واحد منهم حارسا له وفيه أيضـــا اذن بالاجتهاد لاســـتنباط الأحكام التى تقتضيها مصالح الناس لأنه ما دامت أحكام الله معللة بمصـــالح العباد فحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله .

ثانيها : أكثر هاته الآيات تبين الحكم على وجـــه الاجمال ولا تتعرض للتفصيل كقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » من غير تفصيل أنواع العقود وضروب الالتزام الواجب الايفاء بها ؛ وقوله تعالى « ولحل الله البيع وحرم الربا » من غير بيان الربا الذى حرم والبيع الذى لحل ، وقوله تعالى « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهـم اصرهم والاغلال التى كانت عليهـم » من غير تعـرض لبيـان ما المعروف وما المنكر وما الطيب وما الخبيث .

والحكمة فى هذا الاجمال أن لا يكون فى نصــوص القانون حرج وان تتسع لما يجد من حاجات وجزئيـات لأنه ما دام قانونا عاما للناس كافة فى كل زمان وأى مكان لا بد أن تتقبل نصـوصه المصالح المختلفة ويكون لولاة الأمر الدينى فيها سعة حتى لا يضيقوا بمصلحة أو يقصروا عن حاجة ، فالسـكوت عن التفصـيل الذى يتوهم قصار النظـر أنه نقص فى التشريع هو المثـل الأعلى وحد الكمال للتشريع العام الذى لا يخص امة دون أمة ولا عصرا دون عصر .

ثالثها : عدد هذه الآيات قليل بالاضافة الى عدد آيات القرآن فان القرآن ستة آلاف آية وآيات الأحكام منها لا تزيد عن مائتين ؛ ومنشأ هـذا أن حاجات المسـلمين فى أول أمرهم كانت قليـلة

ومعاملاتهم محصورة لأن حالهم كانت أقرب الى البداوة والله شرع لهم الأحكام على قدر حاجاتهم وما اقتضته مصالحهم وبين الحكم على صيغة تنتظم تلك الحاجات وما يطرأ مما يشبهها ويتصل بها وكمل هذا البيان بأصول عامة نص عليها من نفى الحرج وارادة اليسر والتخفيف ووضع الاصر والاغلال وبما قرن به الأحكام من تعليلها والارشاد بهذا التعليل الى الاجتهاد والحاق الأشباه باشباهها .

وفى هذا ارشاد الى سنن الحكمة فى التشريع وأن يكون على قدر حاجات من شرع لهم ولا يكون فيه تشريع أحكام لحوادث فرضية أو صور ذهنية وأن تكون الى جانب الأحكام اصول عامة يرجع اليها ، فى تعرف حكم ما لم ينص على حكمه فيتكون من صوغ الأحكام بصيغ كلية ، ومن الاشارة الى عللها وحكمة تشريعها ؛ ومن تقرير قواعد عامة معها ، تشريع كامل لا يضيق بأى حاجة أو مصلحة فى أى عصر أو مكان ، وهذا مصداق قوله تعالى « اليوم اكملت لكم دينكم واتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام دينا » .

احاديث الأحكام :

احاديث الأحكام هى ما صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو عمل فيه بيان لحكم حادثة أو جواب سؤال عنه ، وهى كثيرة لا يخلو منها باب من ابواب الأحكام ، وقد وردت على

نسق آيات القرآن فى التشريع . فكثير منها قرن فيه الحكم بعلتـــه كقوله صلى الله عليه وسلم « لا يجمع بين المراة وعمتها أو خالتهـــا انكم ان فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم » ، وقوله فى النهى عن بيـــع الثمر قبل أن يبدو صلاحه « أرايت اذا منع الله الثمرة بم يأخـــذ احدكم مال اخيه » ، وقوله « المؤمن اخو المؤمن لا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع اخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر » ، وفى هذا كما قدمنا اذن من الرسول بالاجتهاد وحمل للمسلم على أن يكون امتثاله بوازع من ايمانه .وكثير منها جاء على صيغة كلية كحديث (نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر) من غير بيان أفراد هذا الغرر ، وحديث « المسلمون عند شروطهم » ، وحديث «لا ضرر ولا ضرار» ، وأمثال ذلك مما يعتبر فى الســـنة أصولا عامة يرجـــع اليها فى الاجتهاد والاستنباط . وما جاء فى أحاديث الأحكام لا يخـــرج عن أحد أمرين اما أن يكون بيانا وتفصيلا لأحكام جاءت فى القرآن على وجه الاجمال ، واما أن يكون تقريرا لحكم لم يقرر فى القـــرآن . فأما الأحاديث التى هى بيان لمجمل القرآن فهى أكثر ما صـــدر عن الرسول من أقوال وافعال ، وهذا مصداق قوله تعالى « وانزلنـــا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » ، فالله أمر باقامة الصـــلاة وايتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان وكل ما صدر عن الرسول من قول أو فعل فى هذه العبادات انمـــا هو بيان للمـــأمور به فى

القرآن ، ولذا قال صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رايتموني اصلي » وقال « خذوا عني مناسككم » . والله حرم الربا والرسول صلى الله عليه وسلم بين الربا الذي حرم بحديث الأشياء الستة « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فمن زاد او ازداد فقد اربى فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » . والله أحل الطيبات وحرم الخبائث والرسول بين ان من الطيبات الضب والأرنب والسمك وان من الخبائث كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير ولحوم الحمر الأهلية . وأما الأحاديث التي تقرر حكما ليس في القرآن فهي تصدر عن اجتهاد الرسول صلى الله عليه وسلم وهو في اجتهاده يرجع الى أحكام القرآن والى ما يؤخذ من اصوله العامة . فالله سبحانه حرم الجمع بين الأختين والرسول حرم الجمع بين المراة وعمتها أو خالتها قياسا على الأختين واشار الى وجه القياس بقوله « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم » . والله حرم الأمهات من الرضاعة والأخوات من الرضاعة والرسول حرم من الرضاع كل من تحرم من النسب قياسا على الأم والأخت . وهكذا كل حكم قررته السنة وليس في الكتاب نص عليه فمرجعه الى نص في القرآن أو أصل من أصوله العامة أو ما تدل عليه جملة آياته ، ولهذا كانت آيات الأحكام هي الأساس

الأول فى التشريع وأحاديث الأحكام هى الأساس الثانى ، فلا يرجع الى السنة لتعرف الحكم الا بعد الرجوع الى القرآن ، وهذا هو السبب فيما جاء فى حديث معاذ وغيره لما سئل بم تقضى قال بكتاب الله فان لم اجد فبسنة رسول الله فان لم اجد اجتهد رايى .

ولا خلاف بين المسلمين فى ان أحاديث الأحكام هى الأساس الثانى فى التشريع الاسلامى . أما ما ورد منها بيانا لما اجمل فى القرآن فلأن البيان ملحق بالمبين وحكم الله هو ما نص عليه فى كتابه على الوجه الذى بينه رسوله فى سنته ، فالله أمر بايتاء الزكاة والرسول بين النصاب الذى تجب الزكاة فيه والمقدار الواجب اداؤه وموعد الأداء وشروطه فتكون الزكاة التى أمر الله بايتائها هى على الوجه الذى بينه الرسول . واما ما ورد منها تقريرا لحكم ليس فى القرآن فلأنه مستمد مما فى القرآن بالقياس أو الأخذ من أصله العام لأن الرسول صلى الله عليه وسلم أمى لم يقرأ سفرا ولم يكتب سطرا ولم يختلف الى معلم فاذا اجتهد لتعرف حكم حادث نزل فأساس اجتهاده هو الروح الذى بثه الوحى الالهى فى نفسه وتقديره مصالح الناس حسب أحوالهم وحاجاتهم ، واذا لم يصب فى تقديره وأخطأ فى اجتهاده لا يقره الله عليه ، كما اجتهد رسول الله وقبل اخذ الفداء من اسرى بدر فرده الله الى الصواب بقوله « ما كان لنبى ان يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون

عرض الدنيا والله يريد الآخرة » ، وكما اجتهد الرسول واذن لمن تخلف فى غزوة تبوك عن الجهاد فعاتبه الله بقوله « عفا الله عنك لم اذنت لهم » . فما صدر عن رسول الله من قول أو فعل يبين حكما اجمل فى القرآن أو يقرر حكما ليس فيه فهو أصل فى التشريع ومرجعه الى القرآن ، ولذا قال الله تعالى « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » ، وقال سبحانه « فان تنازعتم فى شيء فردوه الى الله والرسول » .

ومن خير الكتب التى جمعت فيها أحاديث الأحكام مرتبة حسب ابوابها مشروحة أوفى شرح كتاب نيل الأوطان للشوكانى ، وقد ذكر ابن القيم فى أعلام الموقعين ان أحاديث الأحكام اصولها وتفصيلها لا يزيد عددها على اربعة آلاف وخمسمائة .

ومما يلاحظ فى احاديث الأحكام من الوجهة التشريعية امور :

أولها : ان هذه الأحاديث لم تدون فى عهد الرسول ولا فى القرن الأول الهجرى كله بل نهى الرسول عن تدوينها وكذلك تناهت عنه صحابته واكتفى بحفظها فى الصدور وتناقلها بالرواية ؛ ففى ذلك العهد كان القانون التشريعى بعضه مدون وهى آيات الأحكام التى كان الرسول يبلغها المسلمين ويأمر كتاب وحيه بكتابتها فكانت مسطورة ومحفوظة فى الصدور ، وبعضه غير مدون وهى احاديث الأحكام الذى اكتفى بتناقلها بالحفظ والرواية ، وقد كان لهذا اثره

التشريعى فيما بعد ذاك العهـــد ، فان من أهم أســـباب اختلاف المجتهدين أن بعضهم روى له حديث لم يرو للآخر وبعضهم صح له حديث لم يصح للآخر ، ولو كانت هذه الأحاديث دونت ووزع ما دون منها على الأمصار الاسلامية كما كان ذلك فى القرآن لكان لجميع المجتهدين مرجع واحد من الأحاديث ولم يوجد سبيل الى الوضـــع والافتراء . ولكن منـــع من التدوين الخوف من أن يشتبه بالقـــرآن ما ليس بقرآن واكتفى بعناية الحفاظ وأمانتهم والثقة بهم . فأغلق باب من الخطر وفتحت أبواب .

ثانيها : أن هـــذه الأحاديث لم يلتزم حفاظهـــا ورواتها من الصحابة أن يرووها بنفس الألفاظ التى نطق بها الرسول بل منها ما كان يرويه الصحابى بالمعنى . ولهـــذا اختلفت عبارات الحديث الواحـــد الذى ورد فى الحـــادثة الواحدة ، كحديث خطبة حجة الوداع . ومنشأ هذا اختلاف الرواة فى عباراتهم ، وقد كان لهـــذا أيضا أثر فى التشريع فان ما فهمه صحابى قد يغاير ما فهمه آخر ، وعلى هذا التغاير فى الفهم تختلف العبارتان ويختلف الاستنباط من الحديث .

ثالثها : ان أحاديث الأحكام كمـــا كانت تصـــدر عن اجتهاد الرسول كانت تصدر عن مشورة بعض أصحابه ، كما روى من أنه صلى الله عليه وسلم قال فى حق مكة لا يختلى خلاها ولا يعضـــد

شجرها فقال العباس الا الأذخر فقال صلى الله عليه وسلم الا الأذخر ولا شك ان تقدير المصالح بالاجتهاد والشورى يراعى فيه حال من يشرع لمصلحتهم وعاداتهم ومعاملاتهم وقت التشريع ولهذا كان العلم بعادات العرب ومعاملاتهم وجملة أحوالهم وقت ابتداء التشريع مما يعين على فهم نصوصه كما أن العلم بأسباب نزول الآيات والوقائع التى وردت فيها الأحاديث مما يرشد الى وجه الحق فى دلالتها وتعليلها والاستنباط منها .

قال ابن القيم فى اعلام الموقعين « والسنة مع القرآن على ثلاثة اوجه **أحدها** أن تكون موافقة له من كل وجه فيكون توارد القرآن والسنة على الحكم الواحد من باب توارد الأدلة وتضافرها، **الثانى** أن تكون بيانا لما أريد بالقرآن وتفسيرا له ، **الثالث** أن تكون موجبة لحكم سكت القرآن عن ايجابه او محرمة لما سكت عن تحريمه ، ولا تخرج عن هذه الأقسام فلا تعارض القرآن بوجه ما ، ثم قال والله سبحانه ولاه منصب التشريع عنه ابتداء كما ولاه منصب البيان لما أراده بكلامه بل كلامه كله بيان عن الله والزيادة بجميع وجوهها لا تخرج عن البيان بوجه من الوجوه » .

فمما قدمنا تبين أن سلطة التشريع فى عهد رسول الله كانت له وحده ، وأنه تولى التشريع بنفسه ولم يتوله معه أحد من صحابته ومصدره فى التشريع هو الوحى الالهى ، وكان تشريعه بتبليغ

ما انزل اليه من ربه عملا بقوله تعالى « يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك وان لم تفعل فما بلغت رسالته » ؛ وبتبيين ما يحتاج الى البيان من آى التنزيل عملا بقوله تعالى « وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » ، وباجتهاده فى استنباط حكم ما لم تنزل آية ببيان حكمه معتمدا فى هذا الاستنباط على روح الوحى الالهى وتقديره مصالح الناس . وهذا التشريع ما جاء دفعة واحدة وانما شرع مفرقا على الحوادث والوقائع فى خلال اثنتين وعشرين سنة تقريبا من بعثة الرسول الى وفاته .

والذين عرفوا بالافتاء فى ذلك العهد من الصحابة مثل الخلفاء الأربعة الراشدين وعبد الله بن مسعود وعبد الرحمن بن عوف وغيرهم فانما كانت فتياهم فى حدود تفهم النص الذى حفظوه والعمل بما فهموه وتعليمه من لم يحفظه او من لم يفهمه ولا تتجاوز الى استنباط حكم لا نص على حكمه لأن الرسول بينهم واليه مرجعهم .

وان اجتهد منهم أحد وصدر عنه قول فى حادث وأقره الرسول فهو تشريع من الرسول باقراره .

مميزات هذا الطور :

يمتاز هذا الطور التشريعى بعدة مميزات :

اولها : انه لم يوجد فيه خلاف فى حكم ولا رايان او آراء فى

مسألة ، لأن التشريع كان لفرد واحد وقوله الفصل وهو مرجع المسلمين فى تفهم النص وفى معرفة حكم ما لا نص فيه ومصدره الوحى الالهى .

ثانيها : انه لم يدون فيه من نصوص التشريع غير آيات الأحكام ولم تكن هذه الآيات مدونة فى صحف بحيث ييسر تناولها لكل من يريد بل كانت عند كتاب الوحى وعند من كتب لخاصة نفسه وكان الاعتماد في نشرها على تبليغها وحفظها وأمر الشاهد أن يبلغ الغائب . اما احاديث الأحكام فلم يدون منها شيء فى ذلك العهد وكان نشرها بطريق واحد هو تناقلها بالرواية والمشافهة .

ثالثها : ان التشريع كان تدبيرا لحوادث وقعت وعلى قدر حاجات من شرع لهم وما تقتضيه مصالحهم وكانت نصوصه كلية روحية تلفت العقول الى ما فيها من خير ومصلحة وترمى الى أن يكون أساس القانون الايمان به حتى يكون امتثاله عن عقيدة لا مخافة الجزاء .

القضاء فى هذا العهد :

كانت سلطة القضاء وتطبيق نصوص التشريع على الوقائع فى هذا العهد لرسول الله صلى الله عليه وسلم استمدها من الله سبحانه بقوله تعالى « فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع اهواءهم عما

جاءك من الحق » ، وقوله سبحانه « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » .

وقد تولى رسول الله القضاء بنفسه ، وولاه غيره فى عهده .
أما قضاؤه صلى الله عليه وسلم بنفسه فثابت فى عدة أحاديث صحيحة :

روى الامام أحمد فى مسنده عن أم سلمة هند زوج النبى صلى الله عليه وسلم أنها قالت : جاء رجلان يختصمان فى ـ واريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انكم تختصمون الى رسول الله وانما انا بشر ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض وانما أقضى بينكم على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فانما أقطع له قطعة من النار يأتى بها أسطاما فى عنقه يوم القيامة ، فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما حقى لأخى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما اذا فقوما فاذهبا فلتقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه » .

وروى محمد بن الحسن قال أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن أبراهيم النخعى أن رجلا تزوج امراة ولم يفرض لها صداقا فمات قبل

أن يدخل بها ، فقال عبد الله بن مسعود لها صداق مثلها من نسائها لا وكس ولا شطط ؛ فلما قضى قال فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فمن الشيطان والله ورسوله بريئان ، فقال رجل من جلسائه وبلغنا انه معقل بن سنان الأشجعي وكان من أصحاب رسول الله ، قضيت والذي يحلف به بقضاء رسول الله في بروع بنت واشق الأشجعية . قال ففرح عبد الله ما فرح قبلها مثلها لموافقة قوله قول رسول الله .

وروى مالك في الموطأ قال جاءت الجدة الى ابى بكر تسأله ميراثها فقال مالك في كتاب الله من شيء وما علمنا لك في سنة رسول الله شيئا فارجعي حتى أسأل الناس قال فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله أعطاها السدس فقال هل معك غيرك فقال محمد بن مسلمة فقال مثل ذلك فأنفذه لها ابو بكر . ثم جاءت الجدة الأخرى الى عمر بن الخطاب تسأله ميراثها فقال مالك في كتاب الله من شيء وما كان القضاء الذي قضى به الا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض من شيء ولكن هو ذلك السدس فان أجتمعتما فيه فهو بينكما وايكما خلت به فهو لها .

واما توليته القضاء لغيره في عهده فثابت في عده أحاديث :

روى احمد وابو داود عن معاذ بن جبل قال لما بعثه الرسول الى اليمن قال « كيف تقضي اذا عرض لك قضاء قال أقضي بكتاب الله

قال فان لم تجد فى كتاب الله قال فبسنة رسول الله قال فان لم تجد فى سنة رسول الله ولا فى كتاب الله قال فاجتهد رايى ولا آلو قال فضرب رسول الله على صدره وقال الحمد لله الذى وفق رسـول رسول الله لما يرضى رسول الله » .

وروى ابو داود عن على بن ابى طالب قال بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قاضيا وانا حديث السن ولا علم لى بالقضاء وقال : « ان الله سيهدى قلبك ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فانه أحرى أن يتبين لك القضاء قال فما زلت قاضيا وما شككت فى قضاء بعد » .

ولما فتح الله على المسلمين مكة استعمل الرسول عليها عتاب ابن أسيد القرشى الأموى وبقى عليها واليا وقاضيا الى أن مات بها يوم نعى أبى بكر الى مكـة .

فالآثار متضافرة على أن الرسول ولى القضاء بنفسـه وولاه غيره من صحابته ولم يثبت أنه قلد أحدا القضاء خاصة وانما الثابت أنه كان يبعث الواحد من صحابته الى بلد أو يستعمله على بلد على أن يكون رسولا له ونائبا عنه يعلم الناس ويفتيهم ويقضى بينهـم ويجمع الصدقات منهم وتكون له ولاية أمرهم ولاية عامة . ولم تنفصل

فى عهده صلى الله عليه وسلم ولاية القضاء عن غيرها من الولايات لأن الأعمال كانت قليلة ، والولاية الخاصة عليها أن يستقل بها وال خاص . ولما كثر المسلمون بعد هذا العهد واتسعت دائرة الولايات وتشعبت أعمالها فصلت ولاية القضاء عن غيرها من الولايات ، بل ان ولاية القضاء نفسها وزعت بين عدة .

وثبت أنه صلى الله عليه وسلم ولى غيره القضاء فى جزئية من الخصومات خاصة ، فقد ذكر أبو عمرو بن عبد البر فى الاستيعاب من جارية بن ظفر رضى الله عنه أن دارا كانت بين أخوين فحظــرا فى ذلك حظارا ــ أتاما جدارا ــ ثم هلكا وترك كل واحد منهما عقبا فادعى كل واحد منهما أن الحظار له دون صاحبه فاختصم عقباهما الى النبى صلى الله عليه وسلم فأرسل حذيفة اليمانى يقضى بينهما فقضى بالحظار لمن وجد معاقد القمط تليه ثم رجع فأخبر النبى صلى الله عليه وسلم فقال أصبت أو احسنت ــ والقمط ما يشد به الخص من ليف ونحوه

ومن هذا يتبين أن تولية الرسول غيره القضاء لم يكن له نظام خاص ، بل كان الرسول تارة يولى القضاء غيره فى ضــمن توليته الأمور عامة ، فكان اذا خرج من المدينة الى الجهاد استعمل عليها من يرضاه ممن بقوا فيها ، كما استعمل عليها « سعد بن عبادة » لما خرج فى غزوةالابواء «والسائب بن مظعون»لماخرج فى غزوة بواط

واذا فتح الله عليه بلدا أناب عنه من يتولى شؤونه ، كما استعمل «عتاب بن أسيد» على مكة بعد فتحها وكما بعث «معاذ بن جبل» الى مخلاف من اليمن «وابا موسى الأشعرى»الى مخلاف آخر منه.فهؤلاء كان الرسول يبعثهم او يستعملهم لأجل ان لا تعطل مصالح المسلمين فيتولون بهذه الانابة شؤون المسلمين ومنها القضاء فى خصوماتهم . وتارة كان يولى غيره القضاء فى خصومة معروضة عليه هو اذا راى حاجة الفصل فيها الى انتقال او معاينة ووثق بمن يوليه وخبرته فى موضوعها كما فعل فى توليته « حذيفة اليماني » أن يقضى فى الخصومة فى الجدار .

ولهذا لا يمكن حصر من تولوا القضاء فى عهده صلى الله عليه وسلم ، لأن التولية كانت فى ضمن الولاية العامة أو فى خصومة خاصة ، وهؤلاء الذين كانوا يولون فى الخصومات الخاصة كانت تنتهى ولاية الواحد منهم بالفصل فى هذه الخصومة ، فاذا ورد فى التاريخ أن عمر أو عليا أو غيرهما قضوا فى عهد الرسول فانما هو قضاء على نحو ما قضى حذيفة فى خصومة او خصومات معينة عهد اليه الرسول أن يقضى فيها أو قضاء فى ضمن ولاية الشؤون عامة على نحو ما قضى عتاب بن اسيد فى مكة أو معاذ بن جبل وابو موسى الأشعرى فى اليمن(١) .

---

(١) وعلى هذا يفهم ما ورد فى بعض الآثار أول قاض فى المدينة عبد الله بن نوفل . أو أول قاض فى الاسلام عمر ، فهو قضاء فى خصومة خاصة ولاه الرسول القضاء فيها. ويفهم ماورد من أن الرسول لم يقلد احد القضاء، لأنه ماجعل لأحد ولاية القضاء وحدها ولاية عامة.

وكانت صيغة التولية يستفاد منها عموم الولاية او خصوصها ففى حديث حذيفة ارسله الرسول يقضى بينهما فهذه تولية للقضـــاء فى خصومة معينة بين خصـــمين معينين . وفى تولية عتـــاب ذكر الزمخشرى فى الكشاف ان الرسول استعمل عتاب بن أسيد على أهل مكة وقال انطلق فقد استعملتك على أهل بيت الله . فهذه تولية عامة .

ومن استقراء حوادث القضاء فى ذلك العهد يتبين أن اكثره كان نوعا من الافتاء وكانت وجهة أكثر المتقاضين ان يعرفوا حكم الله لينفذوه ، فلم تكن اكثر الخصومات نزاعا حقيقيا وانما كانت صورة من صور السؤال والاستفتاء ، كما يظهر ذلك فى حديث البخارى عن عائشة ان هند بنت عتبة زوجة ابى سفيان قالت يا رســـول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطينى ما يكفينى وولدى الا ما اخذت منه وهو لا يعلم فقال خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف . فهذا يعده الفقهاء من القضاء وانما هو افتاء .

ولكون التقاضى كان ضربا من الاستفتاء فى ذلك العهد لم تفصل له اجراءات ولا نعرف من اجراءات ذلك العهد الا ما رواه أحمـــد وأبو داود من أن الرسول قال لعلى « اذا تقاضى اليك رجلان فـــلا تقضى للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدرى كيف تقضى » ؛ والا ما روى فى حديث انكم تختصمون الى وانما أنا بشر ، كما لا نعـــرفه

من طرق الاثبات الا ما رواه البخارى ومسلم عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى اناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على المدعى » ، وما رواه البيهقى باسناد صحيح البينة على المدعى واليمين على من أنكر .

واظهر ميزة يمتاز بها القضاء فى ذلك العهد حرية القاضى فى قضائه ، فقد تبين مما روينا أن الرسول لما ولى غيره القضاء سواء أكان فى ضمن الولاية العامة أم فى خصومة خاصة لم يقيد من ولاه ، فقال لحذيفة اذهب فاقض بينهما ، وقال لعتاب بن اسيد انطلق فقد استعملتك على أهل بيت الله . ولكى يطمئن قلبه قال لمعاذ بعد أن ولاه كيف تقضى قال بكتاب الله . . . الحديث،وفى ارشاده عليا فى قضائه اقتصر على ارشاده الى أن لا يقضى حتى يسمع كلام الخصمين وكان مرجع القاضى منهم فى قضائه كما قال معاذ الى كتاب الله فان لم يجد فالى سنة رسول الله فان لم يجد يجتهد رأيه ، وكان اجتهاد القاضى منهم مرجعه الى اقرار الرسول كما تبين فى حديث حذيفة اذ أخبر الرسول بما قضى به فقال له أصبت . وعمادهم فى الاثبات حديث البينة على المدعى واليمين على من أنكر ، والقرائن التى ترجح قول احد الخصمين ، كما استدل حذيفة على أن الجدار لمن تليه معاقد القمط . وهاديهم فى الفصل فى الخصومات قوله تعالى « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا

بالعدل » . وما رواه أبو داود والترمذى عن بريدة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « القضاة ثلاثة . اثنان فى النار وواحد فى الجنة . رجل عرف الحق فقضى به فهو فى الجنة . ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار فى الحكم فهو فى النار . ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو فى النار » .

وتدل بعض الآثار على ان القاضى فى ذلك العهد كان يقضى وينفذ ما يقضى به اما بنفســـه أو بمن ينتدبه للتنفيـــذ . روى فى الصحيحين أن رجلين اختصما الى النبى فقال احدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله فقال صاحبه وكان افقه منه نعم يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وأذن لى فقال قل فقال ان ابنى كان عســـيفا « أجيرا » فى أهل هذا فزنى بامراته فافتديت منه بمائة شاة وخادم وانى سالت رجالا من اهل العلم فأخبرونى ان على ابنى جلد مائة وتغريب عام وان على امراة هذا الرجم فقال والذى نفسى بيـــده لأقضين بينكما بكتاب الله . المائة والخادم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا انيس على امراة هذا فاسألها فان أعترفت فارجمها فسألها فاعترفت فرجمها .

وروى اهل السنن ان صفوان بن امية كان نائما فى مســـجد رسول الله صلى الله عليه وسلم على رادء له فجـــاء لص فسرقه فأخذه فأتى به النبى صلى الله عليه وسلم فأمـــر بقطع يده فقـــال

يا رسول الله اعلى ردائى تقطع يده انا اهبه له قال فهلا قبل أن تأتينى به عفوت عنه ثم قطع يده .

التنفيذ فى هذا العهد :

المراد بأعمال التنفيذ ما عدا التشريع والقضاء من سائر الاعمال التى تتطلبها سياسة المسلمين وتدبير شؤونهم . وقد كانت سلطة التنفيذ لرسول الله فى عهده كما كان له التشريع والقضاء ، لأن وظيفته تقتضى أن تكون الشؤون الثلاثة بيده فهو رسول يبلغ الناس ما انزل اليه من ربه ويدعوهم الى الايمان به وراع يسوس من اجابوا دعوته ويدبر شؤونهم على وفق ما شرع الله وهذا التبليغ والتدبير ينتظمان التشريع والقضاء والتنفيذ ، وما كان فى الجمع بين هذه السلطات الثلاث له اى خطر من الأخطار التى تقتضى فصل السلطات ، لأنه صلى الله عليه وسلم معصوم ولا يصدر منه قول أو فعل عن هوى ، غير أنه عليه السلام استقل بولاية التشريع وحده ، واما القضاء فقد تولاه بنفسه وولاه غيره على ما بينا ، وكذلك اعمال التنفيذ تولاها الرسول بنفسه وولاها غيره .

وقد نقل المرحوم رفاعة بك رافع فى كتابه : نهاية الايجاز فى سيرة ساكن الحجاز عن كتاب تخريج الدلالات السمعية تلخيصا للاعمال والوظائف التى كانت على عهد رسول الله ومن تولاها سواء اكانت حربية أو مالية أو دينية أو غيرها ، فذكر الوزارة

والحجابة والكتابة والسقاية والسدانة وامارة الحج وأمامة الصلاة وتعليم القرآن والفقه والقضـــاء والتوثيــق وذكر فارض المواريث والنفقات والقسام والمحتسب والمنادى وحارس المدينة والســجان ومقيمى الحدود واستغرق بيان ذلك نحو مائتى صفحة من الكتاب .

ونحن نذكر على سبيل المثال نظام بعض أعمال التنفيــذ فى عهده وهى الأعمال الحربية ، والأعمال المالية ، وتنفيذ الأحكام . ومن شاء الاستقصاء والتفصيل فليرجع الى ذلك الكتاب .

فأما الشؤون الحربية فى عهده صلى الله عليه وسلم فكانت تنحصر فى جهاد غير المسلمين الذين وقفوا عقبة فى ســبيل دعوة الاسلام وكان اى جيش اسلامى يخرج للجهاد يؤمر عليه أمير فان كان رسول الله فى الجيش فهو أميره وان لم يكن فيه فأمـــيره من يختاره الرسول ويوليه امارته ، وقد تولى الرسول امارة الجيش فى ست وعشرين غزوة غزاها ، وولى غيره امارة الجيش فى سراياه التى أوصل بعضـــهم عددها الى ست وخمسين سرية وكان أمير السرية الذى يوليه رسول الله لا تقتصر ولايتـــه على ادارة الشؤون الحربية بل تكون له امامة الصلاة واقامة الحـــدود وكل ما تقتضيه مصالح الجيش ، وكان أمير الجيش سواء أكان رسول الله أو أحد ولاته يستشير أهل الرأى ممن معه ولا يستقل بالأمر دونهم، يتبين ذلك من حديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشار على

المسلمين فى بعض الغزوات أن ينزلوا موضعا معينا فسأله أحد اصحابه أهذا منزل أنزلكه الله أو هو الراى والحرب والمكيدة قال بل هو الراى والحرب والمكيدة قال الصحابى ليس هذا بمنزل واشار بانزال المسلمين منزلا آخر فتحولوا .

وفى صحيح مسلم عن بريدة بن الخصيب قال كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا بعث اميرا على سرية أو جيش أوصاه فى خاصة نفسه بتقوى الله تعالى وبمن معه من المسلمين خيرا ثم يقول اغزوا بسم الله وفى سبيل الله قاتلوا من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا .

فكان القائد العام لجيش المسلمين رسول الله وان خرج فى الجيش تولى القيادة بنفسه وان لم يخرج ولى القيادة من ينوب عنه ولهذا القائد ولاية شؤون الجيش كلها والأمر شورى بين القائد وكبار جنده .

أما الشؤون المالية فكانت على عهد رسول الله تنحصر فى تدبير موارد المال الثلاثة وهى الغنائم والفىء والصدقات وفى صرف ما يرد من هذه الموارد فى مصارفها التى بينها الله فى كتابه الكريم فالغنائم ما يؤخذ من غير المسلمين بالقتال ومصرفها مبين فى سورة الأنفال فى قوله تعالى « واعلموا أن ما غنمتم من شىء فان لله خمسه وللرسول .... » .

والفيء ما اخذ من غير المسلمين بدون قتـــال ومنه الجـــزية ومصرفه مبين فى ســـورة الحشر فى قوله تعـــالى « وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيـــل ولا ركاب ... » .
والصدقات هى زكاة الأموال من نقود وعروض وســـوائم وزروع وثمار ومصرفها مبين فى سورة التوبة فى قـــوله تعالى « انمـــا الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها ... » .

وكان صـــلى الله عليه وسلم يعين فى كل غزوة من يتـــولى حفظ الغنائم وجمعها حتى تصرف فى مصـــارفها ويسمى صـــاحب المغانم . روى عن وهب بن منبه عن رجل من قريش قال لما حاصر رسول الله خيبر جاع بعض الناس فافتتحوا حصنا من حصـــونها فاخذ رجل من المسلمين جراب شحم فبصر به صاحب المغانم وهو كعب بن عمرو بن زيد الانصارى فاخذه منه فقال النبى خل بينه وبين جرابه فذهب به الى اصحابه .

وكان صاحب المغانم يوم اليرموك أبو سفيان بن حرب ويوم حنين مسعود بن عمرو القارىء .

وكان المال الذى يجمع من الغنائم أو الفيء يعجل بقســـمه وصرفه فى مصارفه فى يومه . وروى أبو عبيد القاسم بن سلام عن الحسن بن محمد ان رسول الله لم يكن يقبل مالا عنده ولا يبيته يعنى أن جاء غدوة لم ينتصف النهار حتى يقســـمه وان جاء عشية لم يبت حتى يقسمه . وروى أبو داود عن عوف بن مالك أن رسول الله كان اذا أتاه الفيء قسمه فى يومه ولهذا لم يكن للرسول بيت

مال ولا للأموال على عهده ديوان جامع لأنها كانت اذا وردت صرفت في مصارفها .

وكما كان للمغانم والفيء صاحب يحفظها حتى تقسم في مصارفها كذلك كان للجزية عامل يقدرها ويحصلها . روى ان رسول الله لما صالح أهل نجران والبحرين عين أمين هذه الأمة عبيدة بن الجراح لتحصيل الجزية منهم . ولما ولى معاذ بن جبل على اليمن امره أن يأخذ من كل محتلم دينارا أو ما يعادله من المعافر . وكان للصدقات عمال يجمعونها . ذكر ابن اسحاق في السير أن رسول الله كان يبعث أمراءه وعماله الى كل ما اوطيء الاسلام من البلدان ولا يحصى عدد الصحابة الذين عينوا عمالا لجمع الصدقات من المسلمين . فمنهم عمر وخالد بن سعيد ومعاذ بن جبل وأبي بن كعب .

وكانت الصدقات التي يجمعها العمال يقبضها منهم عامل يقال له المستوفي يقدم بها على الرسول كما بعث رسول الله عليا الى أهل نجران ليستوفي ما جمع منهم ، وكان الذي أخذ صدقاتهم عمرو بن حزم والذي اخذ جزيتهم عبيدة بن الجراح .

وكانت تصرف الصدقات في مصارفها بعد جمعها على ما بين الله . روى أن رجلا سأل النبي من الصدقة فقال ان الله لم يرض في الصدقة بقسم نبي ولا غيره ولكن جزاها ثمانية اجزاء فان كنت من تلك الأجزاء اعطيتك .

وأما تنفيذ الأحكام فالذى يؤخذ من جملة الآثار أن الأحكام التى كانت تصدر فى الحلال والحرام والفرائض والحقوق المدنية كان اكثرها لا يحتاج الى منفذ غير أصحابها لأنها فى الغالب كانت فتاوى والمستفتى اذا عرف حكم الله نفذه والأحكام التى كانت تحتاج الى التنفيذ كالعقوبات ينفذها القاضى أو من يعهد اليه بتنفيذها وما كان لهذا التنفيذ نفر معين لأن المسلمين كانوا كلهم جندا وكل منهم عليه أن يقوم بما يندب له . وقد رأينا فى حديث العسيف ان رسول الله قال واغد يا أنيس الى المراة فاسألها فان اعترفت فارجمها وما كان انيس الا جنديا من الصحابة حضر هذا القضاء وكان كفئا للتنفيذ .

ومن أظهر اعمال التنفيذ فى هذا العهد تعيين الولاة على البلدان التى فتحها الله على المسلمين ومنح الوالى سلطة عامة يدير بها الشؤون فقد كان الرسول اذا خرج فى غزوة استخلف على المدينة من ينوب عنه فى ادارة الشؤون واذا فتح الله عليه بلدا استعمل عليه من يلى امر اهله كما استعمل عتاب بن أسيد على مكة ، وعثمان بن أبى العاص على الطائف ، وعليا ومعاذ بن جبل وأبا موسى الأشعرى على اليمن ، وعمرو بن حزم على نجران ، وكانت ولاية الوالى منهم عامة يقضى ويقيم الحدود ويجمع الصدقات ويدفع عن المسلمين وبلدانهم فلهذا ترى المؤرخين تختلف روايتهم فى وظيفة الوالى أكان قاضيا أو عاملا على الصدقات أو اماما للصلاة .

وكان الرسول يتخذ الولاة من أكفا أصحابه قوة وامانة .
روى مسلم عن أبى ذر رضى الله عنه قال قلت يا رســـول الله الا تستعملنى قال فضرب بيده على منكبى ثم قال يا أبا ذر انك ضعيف وانها امارة وانها يوم القيامة خزى وندامة الا من اخذ بحقها وادى الذى عليه فيها .

وكان يرتب لولاته رزقهم ويقول هدايا الأمـــراء غلول وكان يحاسبهم فقد ورد فى الصحيحين عن أبى حميد الســـاعدى قال استعمل النبى رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا أهدى الى فقال النبى صلى الله عليه وسلم ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله فيقول هذا لكم وهذا أهدى الى فهـــلا جلس فى بيت ابيه أو بيت امه فينظر ايهدى اليه أم لا .. الحديث .

والحق الذى لا ريب فيه أن الرسول صلى الله عليه وســـلم توفى بعد أن بلغ الرسالة بنفسه ورسله وكتبه وشرع الأحكام بما أوحى اليه وبما اجتهد فيه ، وقضى بين الناس بنفسه وبمن عهـــد اليهم بالقضاء من صحابته ، وساس المسلمين بنفسه وبمن استعان بهم من صحابته ، وانه جاء بدين قويم واسس على دعائمه دولة ، واعماله فى التشريع والقضاء والتنفيذ أعمال رسول من عند الله وراع يسوس الناس بما شرع الله ؟

٢ ـ عهد الصحابة

هذا العهد يبتدىء من وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم فى سنة ١١ للهجرة وينتهى بانتهاء القرن الأول الهجرى فهو تسعون عاما بالتقريب . والظاهرة الفاصلة التى تميز هذا العهد من غيره أنه لم يكن مدونا فيه من مصادر التشريع الاسلامى غير القرآن وما عرف فيه تدوين السنة ولا اجتهادات مجتهديه ، وان التشريع والقضاء فيه كان مرجعهما فى مختلف البلدان الاسلامية الى أصحاب رسول الله ، وقد عاش بعض هؤلاء الصحابة الذين عرفوا بالافتاء الى العقد العاشر الهجرى مثل أنس بن مالك الذى توفى سنة ٩٣ للهجرة . ولذا أطلقنا عليه عهد الصحابة .

التشريع فى هذا العهد :

بينا أنه على عهد رسول الله كانت سلطة التشريع له وحده وكان للتشريع مصدران : وحى الله ، واجتهاده عليه السلام . وبوفاته صلى الله عليه وسلم انقطع الوحى وانتهى اجتهاده وبقى للمسلمين ما صدر عنهما من آيات الأحكام ، وأحاديث الأحكام ، فكانت هذه الآيات والأحاديث مرجع ولاة الأمر فى المسلمين اذا نزل

بهم حادث او احتاجوا الى معرفة حكم الله فى واقعة ، غير ان هذه الآيات والأحاديث كما قدمنا بينت مادعت اليه حاجة المسلمين فى اول عهدهم وشرعت الأحكام لما وقع ولم تشرع لما يفرض وقوعه .
وقد فتح الله على المسلمين كثيرا من البلدان ، ودخل فى دين الاسلام شعوب مختلفة الأجناس ، ولهذه البلدان الكثيرة والشعوب المختلفة ضروب من النظم والمعاملات والعقود والالتزامات ومختلف الشؤون التى لم يكن للمسلمين عهد بأكثرها ولم تتعرض آى الأحكام واحاديثها لتفصيل أحكامها ، فكان لابد للمسلمين من امرين : احدهما ان يلجأوا الى مصدر تشريعى ثالث ليتعرفوا منه حكم الاسلام فيما لا نص فيه . وثانيهما ان يتصدى جماعة منهم للرجوع الى هذه المصادر التشريعية ليخلفوا الرسول فى افتاء الناس فيما نزل بهم حتى لا يضيق الاسلام بحاجاتهم ولا يقصر عن مصالحهم وتظل حركة التشريع الاسلامى مسايرة تطورات المسلمين .

مصادر التشريع فيه :

اما المصدر التشريعى الثالث الذى لجأوا اليه فهو الاجتهاد واستنباط الحكم فيما لا نص فيه بواسطة القياس على ما فيه نص . وهذا المصدر الثالث أرشدهم اليه رسول الله فى حياته بأفعاله وأقواله ، ذلك لأنهم رأوه صلى الله عليه وسلم اجتهد فى كثير من الحوادث وقاس الأشباه بالأشباه ، كما حرم الجمع بين المرأة وعمتها قياسا على ما حرمه الله من الجمع بين الأختين واشار الى وجه القياس بقوله « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » . وكما

حرم البنت رضاعا قياسا على تحريم الله الأمهات رضاعا للاشتراك فى الجزئية،ولأنه عليه السلام لما شرع الأحكام سواء أكانت عن طريق الوحى الالهى له ام عن طريق اجتهاده كان كثيرا ما يقرن الحكم بعلته وفى هذا كما تدمنا ايذان بارتباط الأحكام بالمصالح وارشادهم الى الاجتهاد ، ولأنه اقر اجتهاد من اجتهد فى حضرته من صحابته وحكم بأن المجتهد مأجور فى أى حاليه ان اخطأ فله أجر وان اصاب فله أجران . ولما سأل صلى الله عليه وسلم معاذ بن جبل حين بعثه قاضيا باليمن : بم تقضى ؟ وأجابه معاذ بقوله : ان لم أجد فى كتاب الله ولا فى سنة رسوله أجتهد رأيى . قال الرسول الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله .

فهذا الذى صدر عن الرسول من أقوال وأفعال ، وما جاء فى القرآن الكريم من قول الله سبحانه وتعالى « فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول » وقوله عز شأنه « ولو ردوه الى الرسول والى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم » هدى ولاة الأمر فى المسلمين الى المصدر التشريعى الثالث ، فكانوا يرجعون أولا الى آيات الأحكام ثم الى أحاديث الأحكام فان لم يجدوا فيها نصا على حكم ما نزل بهم اجتهدوا رأيهم واستنبطوا الحكم بطريق الالحاق والقياس ، وبهذا كانت مصادر التشريع الاسلامى فى ذلك العهد ثلاثة : القرآن ، والسنة ، واجتهاد الفقهاء من الصحابة ، ومن عد مصادر التشريع فيه أربعة ، وزاد على هذه الثلاثة الاجماع ، ففى عبارته ضرب من التجوز لأن اجماع المجتهدين على حكم ليس هو

المصدر التشريعي للحكم وانما المصدر التشريعي له هو ما استند اليه هؤلاء المجمعون من نص أو قياس لأنهم لا بد ان يكونوا قد استندوا الى واحد منهما فيما اجمعوا عليه . فالاجماع دليل ثبوت الحكم وليس مصدره التشريعي .

من له سلطة التشريع فيه :

واما الذين تصدوا للتشريع فى هذا العهد فهم جماعة من اصحاب الرسول امتازوا بطول صحبتهم للرسول وبما أوتوا من علم وفقه وحفظ فعرفوا بفقهاء الصحابة . وتفرقوا فى الأمصار الاسلامية . وكانوا مرجع المسلمين يستفتونهم فيما نزل بهم وفيما يعن لهم وكانوا هم رجال السلطة التشريعية فى ذلك العهد يرجع اليهم فى تبيان النصوص . وفيما لا نص فيه . من أشهرهم فى المدينة الخلفاء الأربعة الراشدون ، وزيد بن ثابت ، وعبد الله بن مسعود ، وفى البصرة انس بن مالك وابو موسى الأشعرى ، وفى الشام معاذ بن جبل وعبادة بن الصامت ، وفى مصر عبد الله بن عمرو بن العاص . وكان يوجد الى جانب هؤلاء فى مختلف البلدان عدة من الصحابة وتلاميذهم لهم راى ورواية ويرجع اليهم بعض المسلمين بالاستفتاء حتى قال ابن القيم ان عدد من حفظت عنهم الفتوى من الصحابة مائة ونيف وثلاثون نفسا ما بين رجل وامرأة ، الا ان الشهرة التشريعية كانت لمن ذكرنا فكانوا هم مرجع المسلمين فى الاستفتاء . ومستشارى رجال القضاء فى مختلف البلدان ، ولم يكتسب واحد من هؤلاء حق التشريع بتولية الخليفة . أو انتخاب

الأمة ، وانما كسبوه بما امتازوا به من علم بالقرآن والسنة وفقه لروح التشريع الاسلامى استفادوه من طول صحبتهم للرسول واعترفت لهم أكثرية الأمة بهذا الحق حتى كان معروفا فى كل ولاية اسلامية فقهاء الصحابة الذين يرجع اليهم فى الاستفتاء أو بعبارة أخرى رجال التشريع .

حدود سلطتهم وكيف كانوا يباشرونها :

وكانت سلطتهم فى التشريع محدودة لأنهم فيما فيه نص من القرآن أو السنة لا تعدو سلطتهم حدود تفهم النص وبيان ما يراد منه وما ينطبق عليه ، وليس لواحد منهم أن يرى ما يخالفه . وفيما لا نص فيه لا تعدو سلطتهم ان يقيسوه ويلحقوه بما فيه نص بواسطة اشتراكهما فى علة جامعة ، فليس لمجتهد منهم أن يشرع حكما مبتدأ لا يستند فى تشريعه الى نص أو قياس على منصوص عليه . وكان التشريع أولا لجماعتهم . ثم تولاه افرادهم .

اجتهاد الجماعة :

ففى الصدر الأول من هذا العهد اى فى خلافة أبى بكر وصدر من خلافة عمر لما كانت المملكة الاسلامية لم تتجاوز حدودها شبه جزيرة العرب وكان فقهاء الصحابة متقاربين ومن الميسور جمعهم وعرض الحادث عليهم وتعرف كل منهم ما عند الآخر من رواية ورأى كان رجال التشريع يؤدون وظيفتهم مجتمعين فى جمعية تشريعية . وكان التشريع سواء أكان تفهما للنص أو اجتهاد بالقياس يصدر عن جماعتهم لا عن الفرد .

يدل على ذلك ما اخرج البغوى عن ميمون بن مهران قال « كان ابو بكر اذا ورد عليه الخصوم نظر فى كتاب الله فان وجد فيه ما يقضى بينهم قضى به . وان لم يكن فى الكتاب وعلم من رسول الله فى ذلك الأمر سنة قضى به . فان اعياه خرج فسأل المسلمين وقال اتانى كذا وكذا فهل علمتم ان رسول الله قضى فى ذلك بقضاء فربما اجتمع عليه النفر كلهم يذكر من رسول الله فيه قضاء . فيقول أبو بكر الحمد لله الذى جعل فينا من يحفظ عن نبينا . فان أعيــاه أن يجد فيه ســنة عن رسول الله جمع رءوس الناس وخيارهم فاستشارهم فان اجمع رايهم على امر قضى به . وكان عمر يفعل ذلك فان اعياه ان يجد فى القرآن والسنة نظر هل كان فيه لأبى بكر قضاء فان وجد أبا بكر قضى فيه بقضاء قضى به . والا دعا رءوس المسلمين فاذا اجتمعوا على أمر قضى به » .

فهذا صريح فى أن التشريع فى الصدر الأول من هذا العهد كانت تتولاه جمعية مكونة من رؤوس المسلمين وخيارهم وكان الأمر شورى بينهم . والخليفة ينفذ ما أجمعوا عليه . ولهذا كان اختلاف الأحكام الاجتهادية فى هذه الفترة قليلا لأنه باجتماع رجال التشريــع من فقهاء الصحابة ووقوف كل منهم على ما عند الآخر من روايــة ووجهة نظر قلت اســباب الاختلاف وكانت اجتهاداتهم اقرب الى الصواب . ولعل الاجماع لم يتحقق فى غير هذه الفترة .

اجتهاد الافراد وطروء الاختلاف :

أما فيما بعد ذلك اذ تفرق فقهاء الصحابة فى مختلف الأمصار

وما كان من الميسور مع بعد المسافات وصعوبة المواصلات واختلافه ما يعرض عليهم حسب اختلاف الاصقاع والأجناس ان يتبادلوا الآراء ويتداولوا قبل الفتيا . فقد استقل بالتشريع فى كل ولاية فقيه أو أكثر منهم يروى للناس ما حفظه من القرآن والسنة . ويبين لهم ما يرويه . ويفتيهم باجتهاده فيما ليس فيه نص من كتاب أو سنة . بعد رجوع بعضهم الى بعض ان كانوا عدة فى ولاية .

ومن الواضح أن يقع بينهم الاختلاف لعدة أسباب ، أهمها أن السنة لم تكن مدونة حتى تكون مرجعا لهم على السواء ، بل كانت تتناقل بالرواية والمشافهة وربما روى لعبد الله بن مسعود ما لم يرو لعبد الله بن عمرو بن العاص أو روى لأبى موسى الأشعرى ما لم يبلغ معاذ بن جبل . وثانيها ان النصوص التشريعية المدونة وهى آيات الأحكام وكذلك ما يشتركون فى حفظه من السنة للاختلاف فى فهمها مجال لأن اللفظ قد يكون مشتركا بين معنيين لغة وأحد المجتهدين يفهم المراد منه غير ما يفهمه الآخر كاختلافهم فى فهم القرء فى قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » ففهم عمر وابن مسعود أنه الحيضة وفهم زيد بن ثابت انه الطهر ، وعلى اختلافهم فى الفهم اختلفوا فى أن العدة ثلاث حيض او ثلاثة أطهار . وثالثها أن البيئة التى يعيش فيها الواحد من هؤلاء الفقهاء تخالف البيئة التى يعيش فيها الآخر ، وما يحيط بعبد الله بن مسعود فى الكوفة من عادات ومعاملات وغير ذلك ، غير ما يحيط

بعبد الله بن عمر فى المدينة وعبد الله بن عمرو بن العاص فى مصر ، ومعاذ بن جبل بالشام ، وهذا الاختلاف فى البيئة له اثره فى الاجتهاد لأن عماد الاجتهاد تحقيق المصلحة ودفع الحرج . والمصـــالح تختلف باختلاف البيئات وعرف الناس .

لهذه الأسباب وغيرها اختلفت أحكام المجتهدين من فقهـــاء الصحابة وكان للمسلمين أن يتبعوا فتيا أى واحد منهم ، فما كان حرج فى ان تتبع المسلمة فتوى ابن مسعود فى انقضاء عدتها بانتهاء الحيضة الثالثة بعد طلاقها بناء على ان القروء الحيضات ، أو فتوى زيد بن ثابت فى انقضاء عدتها بدخولها فى الحيضة الثالثة بناء على ان القروء الأطهار . أو تتبع هذه مرة وهذه مرة اخرى . وما وجب على احد أن يتبع فقيها معينا منهم فى كل ما يعرض له . وما اعتبـــر ملفقا او متنكبا طريق الصواب فى اتبـــاعه فتاوى عدة من فقهـــاء الصحابة لأن هذه الفتاوى كلهـــا اجتهادية ومرجعهـــا الى النص بواسطة القياس وليست احداها أولى بالاتباع من الأخرى وما اتخذ منها قانون الزم الكافة باتباعه . يدل على ذلك ما روى عن عمر بن الخطاب انه لقى رجلا فقال ما صنعت ، قال قضى على زيد بكذا قال لو كنت انا لقضيت بكذا ، قال فما منعك والأمر اليك ، قال لو كنت اردك الى كتاب الله أو الى سنة نبيه صلى الله عليه وسلم لفعلت ، ولكن اردك الى رايى والراى مشترك .

فمما قدمنا يتبين انه فى عهد الرسول كان صلى الله عليه وسلم يشرع للمسلمين بتلقى الوحى من ربه وباجتهاده . وانه لم يخلفـــه

فى تلقى الوحى الالهى احد ، ولكن خلفه فى الاجتهاد جمع من فقهاء صحابته فكانوا يجتهدون فى تفهم النصوص على وجوهها وهداية الناس الى المراد منها . وفى استنباط الحكم فيما لا نص فيه . وكانوا فى أول أمرهم يجتهدون مجتمعين ثم بعد تفرقهم كان كل فريق منهم فى مصره يتولى وظيفة التشريع مجتمعا بمن معه فى ولايته من فقهاء الصحابة اذا كانوا عدة ، وكذلك كان شأن من يرجع اليهم فى الاستفتاء من تلاميذ هؤلاء الصحابة وهم التابعون . وكان التشريع فى هذا العهد فى الغالب الى الجماعة لم يستقل به فرد ، أما جماعة مجتهدى الصحابة عامة فى الصدر الأول أو جماعة مجتهدى كل ولاية منهم فيما بعد . وحدود سلطتهم فى التشريع على ما بينا .

ملاحظات :

واهم ما يسترعى نظر الباحث فى هذا العهد من الوجهة التشريعة أمور ، أولها أن الصحابة عنوا بتدوين القرآن ونشره فى الأمصار ليكون مرجعا للمسلمين على السواء . ففى عهد أبى بكر أمر زيد بن ثابت بجمعه فى صحف بعدما كان فى عهد الرسول مكتوبا مفرقا ، فاستعان زيد بصدور حفاظ القرآن وصحف الكتاب الذين كانوا يكتبون لأنفسهم . والصحف التى كتبها كتاب الوحى وكانت فى بيت الرسول . وضم ذلك الى ما حفظه هو وما كتبه واتم جمعه على ملأ من المهاجرين والأنصار فى صحف مضمومة مضبوطة ، وظلت هذه الصحف عند أبى بكر ثم عمر ثم حفصة بنت عمر أم المؤمنين الى سنة خمس وعشرين للهجرة ، ففيها فى خلافة

عثمان اخذ عثمان هذه الصحف من حفصـــة ولمر زيـد بن ثابت وعبد الله بن الزبير وسعيد بن العاص وعبد الرحمن بن الحارث بن هشام فنسخوها فى عدة مصاحف ، ورد الصحف الى حفصة ، وبعث بالمصاحف التى كتبت الى أمصار المسلمين ، وأبقى بالمدينـــة عنده مصـــحفا منها ووضعت المصـــاحف فى المساجد الجامعـــة بالأمصار الاسلامية يقرأ منها القراء ويرجع اليها الحفـــاظ ورجال التشريع اذا استفتوا . وبهذا كان المصدر التشريعى الأول مـــدونا منشورا بحيث لا يستطيع أحد مخالفة نص منه بحجة أنه ما بلغه .

اما المصدر الثانى للتشريع وهو السنة فلم يعنوا بتدوينها ؛ بل ورد أنهم تناهوا عن الاكثار من روايتها وعن تدوينها فقـــد روى الشعبى عن قرظة بن كعب قال لما سيرنا عمر الى العـــراق مشى معنا ، وقال أتدرون لم شيعتكم قالوا نعم مكرمة لنا ، قال ومع ذلك، فانكم تأتون أهل قرية لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فلا تصـــدوهم بالأحاديث فتشغلوهم . جردوا القرآن . واقلوا الرواية عن رسول الله . وانا شريككم.فلما قدم قرظة قالوا حدثنا فقال نهانا عمر.وروى عروة بن الزبير أن عمر بن الخطاب أراد أن يكتب السنن واستشار فيه أصحاب رسول الله فأشار عليه عامتهم بذلك ، فلبث شـــهرا يستخير الله فى ذلك شاكا فيه ، ثم أصبح يوما وقد عزم الله له ، فقال انى كنت ذكرت لكم من كتابة السنن ما قد علمتم ثـــم تذكرت فاذا اناس من أهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع كتاب الله كتبا فأكبوا عليها وتركوا كتاب الله وانى والله لا البس كتـــاب الله بشىء

فترك كتابة السنن .

ولأن القرآن كان مجموعا مدونا منشورا ، والسنة لم تكن كذلك وربما علم بعضهم منها ما لم يعلمه الآخر كان ابو بكر وعمر وغيرهما اذا عرضت على احدهم الحادثة يقول على الجزم ليس فيها نص فى كتاب الله ، ولا يمكن ان يقول ذلك بالنظر الى السنة بل كان يسأل الناس هل فيها سنة اولا ، وكل ما يستطيع ان يقوله لا اعلم فيها سنة .

وأما المصدر التشريعي الثالث . وهو الاجتهاد فلم يعن مجتهد من الصحابة بتدوين ما اداه اليه اجتهاده من الأحكام ولم يعن الخليفة بجمع هذه الأحكام الاجتهادية ولا نقل الينا عنهم انهم شرعوا فى هذا التدوين او عملوا له مع اختلاف ما بين هذه الأحكام . ومع انها اجتهادات جماعتهم أو جماعاتهم .

فالقرآن دونوه ونشروه . والسنة فكروا فى تدوينها ، ولكنهم اكتفوا بروايتها وحفظها فى الصدور . اما احكامهم الاجتهادية فلم يدونوها ولم يفكروا فى هذا ، وذلك لأنهم كانوا يرون أساس التشريع هو القرآن وانه هو المرجع الأول ، ولا يغنى عنه مصدر آخر وان السنة يكفى تناقلها بالرواية ولا ضرر من ذلك ما دام القرآن مدونا منشورا بين الناس ، وأما أحكامهم الاجتهادية فكان تقديرهم لها انها استنباطات راعوا فيها مصالح الناس فى عصرهم واداهم اليها جهدهم وما فهموه من النصوص وعلل التشريع ، ولا يعتبرونها من القانون الأساسى للمسلمين كالقرآن والسنة ولذلك

كان كثير منهم اذا سئل فيما ليس فيه نص حسب علمه ، قال تبل الاجابة اقول فيها برأيى ، فان كان صوابا فمن الله ، وان كان خطأ فمنى ومن الشيطان ، وكتب كاتب لعمر ، هذا ما رأى الله ورأى عمر ، فقال له بئسما قلت ، هذا ما رأى عمر فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فمن عمر ، وقال ، السنة ما سنه الله ورسوله ولا تجعلوا خطأ الرأى سنة للأمة .

وهنا يسائل الباحث نفسه اذا كان الصحابة المجتهدون وهم الذين شافهوا الرسول ونزل القرآن بلغتهم وشاهدوا أسباب نزوله لم يتخذوا من فتاويهم واجتهاداتهم قانونا واجب الاتباع . ولم يرضوا أن يدونوها ، واعتبروها مجرد آراء فردية ان تكن صوابا فمن توفيق الله ، وان تكن خطأ فمن زلل الفكر ، وخافوا أن يشغلوا المسلمين بهذه الاجتهادات عن الرجوع الى القرآن والسنة . فما السبب فيما حدث بعد ذلك فى التشريع الاسلامى اذ صار مصدر المسلمين التشريعى آراء المجتهدين ، واتخذت احكامهم الاجتهادية قانونا للمسلمين ، ووجب تقليد واحد من الأئمة الأربعة وصارت أكثر الحكومات الاسلامية تتحرج فى الأخذ بحكم لم يذهبوا اليه ولو اقتضته مصلحة الناس ولم يخالف نصا فى الدين .

وهذا ما سنتعرض لبيانه فى العهد الأخير من عهود السلطات الثلاث فى الاسلام .

ثانيها ان رجال السلطة التشريعية فى هذا العهد كانوا يصدرون فى اجتهادهم واستنباطهم عن فهمهم النصوص وتقديرهم

المصالح حسب ما تهديهم اليه فطرتهم وحرصهم على الوصـــول الى الحق وما كانوا مقيدين بقواعد فى استنباطهم ولا بقيود فى المصالح التى يعتمدون عليها فى هذا الاستنباط . وبهذه الحرية فى الاجتهاد والسعة فى رعاية المصالح لم يضق التشريع الاســـلامى فى ذلك العهد بأى حاجة ، ومع ان مصالح المسلمين كانت متباينة تبعـــا لتباين ما خلفته دولة الفرس فى العراق ودولة الرومان فى مصر والشام ، وما تقتضيه بداوة العرب فى شبه الجزيرة ، وما فرجئوا به بعد الفتوح مما لم يكن لهم به عهد فان رجال التشريع ما وقفـــوا امام عقبة ولا قصروا فى استنباط ما يحقق أية مصلحة لأنهم وجدوا فى كتاب الله وسنة رسوله من النصوص والقواعد الكلية ما يكفل تدبير مصالح الناس ، ولم يجدوا ما يقيد حريتهم او يغل عقولهـــم ما داموا لا يتجاوزون حدود الدين واصوله العامة . اما بعد هـــذا العهد فقد وضعت قواعد للاجتهاد والاستنباط وشرطت شروط فى المصالح الواجب رعايتها ، وهذه القواعد والشروط ضيقت من حرية الاجتهاد واضاعت رعاية كثير من المصالح المرسلة التى لم يـــرد فى الشريعة ما يدل على اعتبارها او الغائهـــا ، وبهـــذا بدأ التشريع الاسلامى يقصر عن مسايرة التطـــورات ويضيق ببعض مصـــالح الناس ، وبعض المجتهدين كانوا يشعرون بهذا الضيق فيفتحوا بابا للخروج منه ، كما يدل على ذلك قولهم فى بعض المواضع أن العقد أو التصرف باطل قياسا ، جائز استحسانا ، فمعنى بطلان عقـــد المصانعة أو المزارعة مثلا قياسا انها لا تنطبق على القواعد الواجب

تطبيقها فى الحكم على العقد ، ومعنى جوازها استحسانا ان فيها مصلحة للناس من غير اضرار بأحد ولا مجلبة لخصومة . فهذا الاستحسان هو نظرة الى ناحية مننواحى الحرية التى كانت عماد الاجتهاد فى العهد الأول .

ثالثها : ان التشريع فى هذا العهد كان على سنن التشريع فى عهد الرسول من جهة انه تشريع لما يقع من الحادثات وما تقتضيه حاجات الناس ، وما كان فقهاء الصحابة يفرضون وقائع ويستنبطون لها احكاما فكان التشريع للحاجة وعلى قدرها ، وكان المتصدون للتشريع والافتاء غير منقطعين لهذا ، بل كانت لهم اعمالهم فى شؤون الدولة من ولاية أو غيرها ، ويقصدهم الناس للاستفتاء اذا نزل بهم حادث ، ولهذا لم تبلغ الأحكام الاجتهادية فى هذا العهد حد الكثرة التى وصلت اليه فيما بعد .

رابعها : ان اسباب الخلاف بين رجال التشريع من فقهاء الصحابة كانت ترجع الى اختلافهم فى فهم النص من حيث دلالته اللغوية او الى حديث روى لواحد ولم يرو للاخر ، او الى فهم علة التشريع وتقدير المصالح ، وما طرأ عليهم من عوامل اختلافهم ، الانتصار لمذهب سياسى او تحقيق رغبة الخليفة او تأييد وجهة نظر معينة او غير ذلك من العوامل التى اوجدها فيما بعد اتصال الفقهاء بولاة الأمور السياسيين وزعماء الأحزاب المختلفة ، ولبعد فقهاء الصحابة عن هذه العوامل لم يتشعب الخلاف بينهم ، وكان كثير منهم يرجع عن رايه اذا تبين له راى غيره او وقف على روايته .

القضاء فى هذا العهد ــ من كان يتولاه ؟ :

قدمنا انه فى عهد رسول الله كان صلى الله عليه وسلم يقضى بين المسلمين بنفسه . وتارة كان يعهد بالقضــاء الى بعض ولاته فى ضمن توليتهم الشؤون العامة . وتارة كان يعهد الى بعض اصحابه فى ان يقضى فى خصومة معينة . وما عين فى عهده قاض فى بلد من البلدان بحيث اختص بالقضاء بين المسلمين ، وما كان لغــيره أن يقضى بينهم . لأنه ما دعت الى هذا التخصيص حاجة كما بينا . ولما توفى الرسول وابتدأ عهد الصحابة بخلافة ابى بكر الصديق كانت سلطة القضاء يتولاها الخليفة . لأن الخــلافة نيابة عن صــاحب الشرع فى الدعوة الى الدين والمحافظة عليه وسياسة أمور الناس به ؛ ومن مقتضيات هذه الخلافة ان تكون له سلطة القضاء ، لأن له أن يتولى كل ما يقتضيه تدبير شؤون المسلمين من تشريع وقضــاء وتنفيــذ .

ولهذا كان القضاء يتولاه الخليفة بنفسه ؛ وتارة يعهد به الى غيره ؛ غير أنه فى صدر هذا العهد اى فى خلافة أبى بكر وأول خلافة عمر بقيت الحال فيمن يتولى القضاء على ما كانت عليه فى عهــد الرسول ، لأن أبا بكر كان يتحرج من تغيير شىء عما كان عليه زمن الرسول ، ولأنه ما طرأت حاجات اضطرته الى هذا التغيير ؛ فكان هو يقضى بنفسه كما قدمنا من قضائه للجدة بالسدس ؛ ومما رواه البغوى من انه كان اذا ورد عليه الخصوم نظر فى كتاب الله ، فان وجد ما يقضى بينهم قضى به،وان لم يجد فى الكتاب وعلم من رسول الله

فى ذلك أمرا قضى به ، الى آخر الحديث الذى رويناه ، ومما روى من ان عمر كان اذا ورد عليه الخصوم ولم يجد فى الكتاب ولا السنة ما يقضى بينهم ، سأل هل لأبى بكر فيه قضاء ، وتارة كان يستعين ببعض الصحابة فى القضاء ، فقد روى أنه أول ما وسدت اليـه الخلافة قال له أبو عبيدة أنا أكفيك المال ، وقال له عمر وانا اكفيك القضاء . وتارة كان يعهد بالقضاء الى ولاته ، فقـد ورد أن ولاة أبى بكر كانوا يقضون بين المسلمين ويختـارون من يثقـون بهـم ليعاونوهم فى القضاء ، على ما كانت عليـه حال الولاة فى عهـد الرسـول .

ولما ولى الخلافة عمر بن الخطاب بقى أمر تولى القضـاء فى صدر خلافته على ما كان عليـه زمن الرسـول وأبى بـكر الى أن اتسعت المملكة الاسلامية بما فتح الله على المسلمين من بلـدان ، وكثرت مصالح الدولة وتشعبت أعمال الولاة فى الأمصار ، وصار للخليفة من المشاغل العامة ما يحول بينه وبين أن يتفرغ للقضاء ، وكذلك كل وال فى ولايته ولهذا بدأ عمر فى وسـط خلافته بفصـل أنواع الولايات بعضها عن بعض ، وتخصيص كل ولاية بمن يتولى شؤونها ، ومن ذلك خص القضاء بقضاة يتولونه ، فولى أبا الدرداء معه بالمدينة ، وشريحا بالكوفة ، وأبا موسى الأشعرى بالبصره ، قال الزهرى وابن المسيب ما اتخذ رسول الله قاضيا ولا أبو بكر ولا عمر حتى كان فى وسط خلافته قال لعلى اكفنى بعض الأمور .

ومن هذا العهد فى وسط خلافة عمر صار القضاء الاسلامى

يتولاه فى الأمصار الاسلامية قضاة معينون ، وتعيينهم تارة يكون من الخليفة نفسه ، كما عين عمر بن الخطاب شريحا بالكوفة وأقره من بعده قاضيا بها ، حتى لبث فى قضائها نيفا وسبعين سنة الى عهد عبد الملك بن مروان . وتارة يكون من الوالى كما عين عمرو بن العاص والى مصر عثمان بن قيس بن ابى العاص قاضيا بها . ولكن الولاة انما كانوا يعينون القضاة فى ولاياتهم بتفويض من الخليفة لهم ، لأن حق التعيين له ، فان شاء عين بنفسه ، وان شاء فوضه الى واليه ، ولهذا لما كتب الخليفة على بن أبى طالب عهده الى الأشتر النخعى حين ولاه مصر ، قال له « ثم اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك فى نفسك ممن لا تضيق به الأمور ، ولا تمحكه الخصوم ، ولا يتمادى فى الزلة ، ولا يحصر من الفيء الى الحق اذا عرفه ، ولا تستشرف نفسه على طمع . ولا يكتفى بأدنى فهم دون أقصاه . أوقفهم فى الشبهات وآخذهم بالحجج . وأقلهم تبرما بمراجعة الخصوم ، وأصبرهم على كشف الأمور ، وأصرمهم عند اتضاح الحكم ممن لا يزدهيه المراء ، ولا يستمليه اغراء ، وأولئك قليل » . وقد قتل الاشتر قبل أن يبلغ مصر ولم ينفذ هذا العهد الذى انتظم أصول السياسة العادلة .

ولم يكن تعيين القاضى مانعا الخليفة أن يقضى بنفسه ، فالقاضى كان عونا للخليفة وحق القضاء له ، فعمر كان يقضى بالمدينة فى بعض ما عين أبا الدرداء للقضاء فيه ، وكذلك كان شأن الخلفاء الراشدين ومن بعدهم مع قضاتهم . وهل كان ولاة الأمصار شأنهم

مع القضاة شأن الخلفاء على معنى أن عمرو بن العاص كان تارة يقضى بنفسه فيما عين عثمان بن قيس للقضاء فيه ، لم أقف على ما يثبت ذلك أو ينفيه . والظاهر ان الولاة الذين كانوا يفوض اليهم اختيار القضاة كانت لهم سلطة القضاء واختيار رجاله .

مرجع القضاة فى أحكامهم :

كان القضاة فى هذا العهد مجتهدين لا يرجعون فيما يقضون به الا الى الكتاب والسنة فان وجدوا فيهما ما يقضون به قضوا به ، وان لم يجدوا فيهما نصا يقضون به اجتهدوا رأيهم وقضوا . ولما كان القرآن مدونا منشورا فى الأمصار القراء والقضاة والمفتين ، كان من الميسور لهم اذا وردت عليهم خصومة أن يعرفوا اذا كان فى كتاب الله قضاء فيها أولا . وأما السنة فلكونها لم تكن مدونة منشورة كالقرآن ، لم يكن ميسورا للقاضى وحده أن يتعرف اذا كان فيها قضاء أولا ، وكان لابد للقاضى فى كل ولاية اذا لم يجد فى القرآن قضاء أن يرجع الى من معه من فقهاء الصحابة وحفاظهم ومجتهديهم ، ليتعرف هل عند أحدهم علم بسنة فيها قضاء ، فان لم يقف على سنة فيها قضاء اجتهد فيما يقضى به ، وكان استنباط الحكم فى الغالب شورى بينهم . يتبين ذلك مما قدمنا من قضاء أبى بكر وعمر ، فان كلا منهما كان اذا لم يجد فى الكتاب نصا سأل الناس هل يحفظ أحدهم سنة فيها قضاء ، فان لم يجد دعا خيار الناس واستشارهم وما رأوه قضى به . وفى السؤال عن الرواية كان يسأل الناس لأن أى واحد ربما حفظ السنة ، وفى أخذ الرأى كان يدعو خيارهم لأنه ليس كل واحد أهلا للرأى والاجتهاد . وكذلك كان شأن الخلفاء

بعدهما ، وشأن القضاة فى الولايات فكان القضاء ملازما للافتاء ، ورجال القضاء على اتصال برجال التشريع ، والأحكام تصدر عن شوراهم . وكان فى كل مصر من الأمصار الاسلامية جماعة من فقهاء الصحابة وحفاظهم يعتبرون مستشارى القضاة ، ولم يكن رجوع القاضى اليهم تقليدا لهم ، لأنه مجتهد مثلهم ، وانما كان للوقوف على ما عندهم من رواية أو رأى ، حتى لا يخالف الحكم سنة ، وحتى يكون الاجتهاد الشورى أقرب الى الاصابة ، ولهذا السبب نفسه ، كان بعض القضاة يسأل الخليفة عن بعض ما يرد عليه من الخصومات ، لأن الخليفة يحيط به عدد كثير من رجال التشريع ، وصدور الحكم عن شوراهم اقرب الى الصواب .

ومع أن احكام القضاة فى هذا العهد كان مصدرها القرآن أو السنة او الاجتهاد الشورى بين رجال القضاء ورجال التشريع ، لم يعن بتدوين هذه الأحكام لتتخذ مبادىء للقضاة لأن الروح التى كانت تسود هذا العهد فى التشريع والقضاء أن لا يلزم أحد باتباع غير القرآن والسنة ، وأن لا يحال بينهما وبين قاض أو فقيه ليستمد منهما ما يأخذ به فى قضائه او فتياه . واذا قرأنا تاريخ شريح او الشعبى او اياس أو عثمان بن قيس أو غيرهم ممن ولو القضاء فى هذا العهد بمختلف الأمصار ، لا نجد من أحكامهم التى أصدروها الا النذر القليل ، ولم يدون ليتبع وانما دون لما فيه من فراسة أو بعد نظر استدل به القاضى على صدق احد الخصمين او كذبه ، أو اجراء استثنائى توصل به الى معرفة المحق والمبطل . فكما لم

يقيد المجتهدون فى التشريع بقيود معينة لم يلزم القضاة الا بالرجوع الى الكتاب والسنة واجتهادهم . وكما كان قضاة هذا العهـــد مجتهدين فى الموضوع ، كانوا مجتهدين فى الاجراءات التى يتوصلون بها الى الأحكام على أساس ما ورد فى السنة من الأصول العامة لتلك الاجراءات مثل البينة على من ادعى واليمين على من انكر . ولا تقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر . وكانت طرقهم فى الحكم كل ما يوصل الى العدل واحقاق الحق من بينة أو يمين أو نكول او قرينة قاطعة أو فراسة صادقة ، لأن الله تعالى اعدل واحكم من أن يفتح للعدل طريقا واحدا ويسد ما عداه . ومن اراد الوقوف على مبلغ حرية القضاة فى ذلك العهد فى قضائهم ولجراءاتهم ، فليقرأ كتاب الطرق الحكميـــة فى السياســة الشرعية لابن القيـم المتوفى سنة ٧٥١ هـ . عليه رحمة الله » .

اختصـــاص القضـــاة :

أما الاختصاص الموضـــوعى الذى يتبين منه ما يدخـل فى اختصاص من مواد المنازعات ، وما يخرج عن اختصاصه منها ، فليس فى تاريخ هذا العهد ما يحدده تمام التحديد ، فقد رأيـــا أن عمر ولى أبا الدرداء قاضيا بمصر ، ولم ينقل الينا أن فى عهد تولية قاض منهم بيان اختصاصه الموضـــوعى ، والذى يؤخذ من تتبـــع اقضية القضاة فى هـــذا العهد ، انهم كانوا يفصـــلون فى مـــواد المنازعات المدنية وفى مواد النـــزاع بين الزوج وزوجته وافـــراد أسرته ، يدل على ذلك مافى كتاب الطرق الحكمية لابن القيم من

قضاء شريح واياس وغيرهما من قضاة هذا العهد ، فان موضـوع الخصومة فى قضاياهم اما رد وديعة أو طلب دين او نفقة او طاعة أو غير ذلك ، مما لا يخرج عن النزاع فيما بسمى الحقوق المدنيـة او الأحوال الشخصية .

ولهذا قال الأستاذ الخضرى بك رحمـه الله فى محاضرات تاريخ الأمم الاسلامية ص ٤٥٨ « ويظهر لنا أن قضاء القضاة فى عهد الخلفاء الراشدين كان قاصرا على فصل الخصومات المدنية ، أما القصاص والحدود فكانت ترجع الى الخلفاء وولاة الأمصار . لأنا رأينا قضايا حكم فيها الخلفاء والأمراء بقتل قصاصا او جـلد لسكر ، ولم يبلغنا أن قاضيا ليس أميرا قضى بعقوبة منها او نفذها : وكانت العقوبات التأديبية كالحبس لا يأمر بها الا الخليفة أو عامله ؛ فكانت الدائر القضائية ضيقة . » وفى مصر أمر معاوية قاضيها سليم بن عتر أن يحكم فى الجراح .

ومن هذا كانت السـلطة القضائية مشـتركة بين رجال القضاء وولاة المظالم ، ونظر المظالم كما قال الماوردى فى كتـابه الأحكام السلطانية هو قود المتظالمين الى التناصف بالرهبة . وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة ، وهى كماقال ابن خلدون ولايـة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء ، وتحتاج الى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظلم من الخصمين وتزجر المعتدى ، ولواليها النظر فى البيانات والتقـرير واعتماد الامارات والقـرائن وتأخير الحكم الى استجلاء الحق وحمل الخصم على الصلح واسـتحلاف

الشهود ، وذلك أوسع من نظر القاضى » .

قال الماوردى فى الأحكام السلطانية : ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد ، لأنهم فى الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف الى الحق أو يزجـره الوعظ عن الظلم ، وانما كانت المنازعات تجرى بينهم فى أمور مشتبهة يوضحها حـكم القضاء ، فان تجور من جفاة أعرابهم متجور ثناه الوعظ ان يدبر ، وقاده العنف أن يحسن ، فاقتصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء تعيينا للحق فى جهته لانقيادهم الى التزامه . واحتاج على رضى الله عنه حين تأخرت امامته واختلط الناس فيها، وتجوروا الى فصل صرامة فى السياسة وزيادة تيقظ فى الوصول الى غوامض الأحكام ، فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها ولم يخرج فيها الى نظر المظالم المحض لاستغنائه عنه . حتى تجاهر الناس بالظلم والتغالب ، ولم تكفهم زواجر العظة عن التمانع والتجاذب فاحتاجوا فى ردع المتغلبين وانصاف المغلوبين الى نظر المظالم الذى تمتزج به قوة السلطنة بنصفة القضاء : فكان أول من افرد للظلامات يوما يتصفح فيه قصص المتظلمين من غـير مباشرة للنظر عبد الملك بن مروان ، فكان اذا وقف منها على مشكل أو احتاج فيها الى حكم منفذ رده الى قاضيه أبى ادريس الأودى فنفذ فيه احكامه فكان ابو ادريس هو المباشر وعبد الملك هو الآمر » .

والذى يؤخذ من جملة ما كتب فى السلطة القضائية على ذلك العهد أن القضاة كانو اشبه بالمفـتين ، وكانت احكامهم اشـبه

بالفتاوى كما يدل على هذا قول ابى الحسن الماوردى ، « وانما كانت المنازعات تجرى بينهم فى امور مشتبهة يوضحها حكم القضاء » وأما حيث لا يكون النزاع عن اشتباه بل يكون عن جحود وتغلب قوى على ضعيف ، فالمختص بالفصل فيه والى المظالم . ولرضوخ الناس من تلقاء انفسهم الى قضاء القضاة لم تدع الحاجة الى تسجيل الأحكام واحتفاظ المحكوم له بصورة حكمه ، ولهذا لما فشا فى الناس التظالم والتناكر اضطر القضاة الى تسجيل الأحكام وأول من سجل سجلا لقضائه من قضاة مصر سليم بن عتر الذى ولاه معاوية بن أبى سفيان قضاء مصر .

وأما الاختصاص المحلى فالذى يؤخذ مما كتب عن السلطة القضائية على هذا العهد أن القاضى كان يعين قاضيا للولاية الاسلامية كلها سواء اكان تعيينه من قبل الخليفة أم من قبل الوالى، فكان الخليفة اذا بعث الى ولاية واليا وقاضيا كان للوالى سلطة تدخل فى اختصاصها بلاد الولاية كلها ، وللقاضى مثل ذلك ، وكما أن الوالى كان يستعين على أعمال ولايته بمن تدعو الحاجة الى الاستعانة بهم كذلك كان القاضى .

واذا قرأنا تاريخ قضاة مصر أو الشام أو غيرهما لا نجد فى ذلك العهد قضاة عدة فى ولاية واحدة ، وانما هو قاض واحد فى حاضرة الولاية ، واليه مرجع السلطة القضائية فى الولاية كلها ، ولعل منشأ هذا أن الخصومات كانت قليلة والقضاء أشبه بالافتاء ونظر الولاة والخلفاء فى المظالم جعل الاختصاص القضائى ضيقا

محصورا ، فما احتاجت الولاية الى اكثر من قاض يوضح فى الأمور المشتبهة . وكان القضاء فى المساجد ولم تتخذ دور للقضاء الا من عهد عثمان على أن اكثر القضاة كانوا يقضون فى المسجد فى هذا العهد .

ملاحظات :

واهم ما يسترعى نظر الباحث فى القضاء على هذا العهد أمور :

اولها الحرية التامة التى كان متمتعا بها القاضى فى قضائه سواء فى ذلك ما يقضى به . وما يتوصل به الى القضاء فكان مجتهدا فى الموضوع وفى الاجراءات . وما قيد بأن يحكم بمذهب أحد او راى مجتهد ، ولا عدت له طرق الحكم وحظر عليه أن يتعداها . وللكون قضائه مبينا على اجتهاده كان اذا قضى فى حادثة بقضاء ثم رفعت اليه حادثة مماثلة وكان قد رأى غير الراى الأول قضى فى الحادثة الجديدة بما رآه ولا ينقض قضاءه الأول ، لأنه بنى على اجتهاد فلا ينقضه اجتهاده الآخر ولا اجتهاد قاض ثان . ولذلك لما سال عمر الرجل عن أمره ، وقال له الرجل قضى فيه على وزيد بكذا فقال عمر لو كنت انا لقضيت بكذا ، فقال له الرجل وما يمنعك والأمر اليك ، فقال عمر لو كنت أردك الى كتاب الله أو سنة رسوله لفعلت ، ولكنى اردك الى رايى والراى مشترك . وروى انه رضى الله عنه قضى فى حادثة بقضاء ، ثم قضى فى مثلها بقضاء آخر ، فسئل فقال تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضى ،

لأنه ما دام القضاء عن اجتهاد فهو على أساس صحيح ولا وجه لنقضه باجتهاد آخر لأنهما فى احتمال الخطأ سيان ، ولعل هذا هو السبب فى انه لم يوجد على ذلك العهد نظام استئناف الأحكام .

ثانيها : عدم تحديد الاختصاص الموضوعى للقضاة ، وبيان ما يدخل فى اختصاصهم من مواد المنازعات ، بحيث لا يكون لغيرهم سلطة الفصل فيه . وهذا فى الصدر الأول لم ينجم منه ضرر لأن الخلفاء والولاة كانوا يقدرون القضاة ولا يعتدون على اختصاصهم ، بل يستعينون بهم كما قدمنا أن عبد الملك بن مروان كان اذا وقف من الظلامات على مشكل أو احتاج الى حكم رده الى قاضيه ابى ادريس فكان القاضى هو المباشر والخليفة هو الآمر ، ولكن ترك تحديد اختصاص القضاة أدى فيما بعد ذلك الى سلب كثير من حقوقهم وتضييق دائرة اختصاصهم ، وصارت السلطة القضائية شركة بين ولاة اقوياء يتولون منها ما يشاءون ، وقضاة ضعفاء يفصلون فيما يتركه ولاة الامر السياسيون ، وكان اختصاص القاضى يضيق ويتسع حسب رغبة الولاة فى الاستئثار بالسلطة أو رغبتهم عنها .

ثالثها : عدم سن قانون يلزم ولاة الأمور بتنفيذ احكام القضاة. ولم تظهر اضرار ذلك فى الصدر الأول ، اذ الأحكام اشبه بالفتاوى ، والناس من تلقاء انفسهم يقومون بالتنفيذ ، ولكن فيما بعد ذلك ، اذ احتيج الى قوة تنفذ حكام القضاة وهذه القوة بيد الولاة ولم يشرع قانون يلزمهم أن ينفذوا الأحكام ، بل ترك الأمر الى الولاة ان

رضوا نفذوا ، وان لم يرضوا عطلوا ، أدى هذا الى ضعف سلطان القضاة فى نظر الناس ، وجعلهم يلجأون الى الولاة والأمـــراء فى فصل خصوماتهم ، وكانت قيمة أحكام القاضى مرتبطة بشخصيته وصلته بالوالى ، فاذا كان مؤيدا من الوالى نفذت أحكامه ، واذا لم يكن مؤيدا كانت مجرد فتاوى غير ملزمة .

رابعها : قيام بعض قضاة هذا العهد بتنفيـــذ ما يقضى به . فكانت له سلطة تنفيذ أحكامه التى يقضى بها ، وهذا يظهر فى كثير من اقضية على وشريح واياس وغيرهم ، ولم يكن ذلك نظاما مطردا لأن اكثرَ الناس كانوا من تلقاء أنفسهم ينفذون

بعض اقضية هذا العهد :

وهذه بعض أقضية مما قضى فيها اشهر قضاة هذا العهد ، وهى تجلى صورة واضحة من نظام القضاء فيه نقلناها عن كتاب الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية .

(ص ٨٤) روى عن الشعبى أن المقداد استسلف من عثمـــان سبعة آلاف درهم ، فلمـــا قضاها اتاه بأربعة آلاف ، فقال عثمان انها سبعة ، وقال المقـــداد ما كانت الا اربعـــة . فلم يـــزال حتى ارتفعا الى عمر ، فقال المقداد يا امير المؤمنين ليحلف أنها كما يقول وليأخذها ، فقال عمر انصفك . احلف أنها كما تقول وخذها

(ص ٦٠) وفى أقضية على ، أن يتيمة كانت عند رجـــل ، وكان للرجل امرأة ، وكان كثير الغيبة عن أهله فشبت اليتيمـــة ،

فخافت المراة أن يتزوجها زوجها ، فدعت نسـوة حتى أمسـكنها فاخذت عذرتها بأصبعها ، فلما قدم زوجها من غيبته رمتها المـراة بالفاحشـة ورفعت الى على انها قد بغت ، فسأل على المـراة الك شـهود قالت نعم هؤلاء جاراتى يشهدن بما اقول ، فأحضرهن على واحضر السيف وطرحه بين يديه وفرق بينهن ، فأدخل كل امـراة بيتا ، فدعا امراة الرجل فأدارها بكل وجه فلم تزل على قولها فردها الى البيت الذى كانت فيه ، ودعا بإحدى الشهود وجثا على ركبتيه وقال : قالت المراة ما قالت ورجعت الى الحق واعطيتها الأمان ، وان لم تصدقينى لأفعلن ولأفعلن ، فقالت لا والله ما فعلت ، الا انها رات جمـالا وهيبة فخافت فساد وجها فدعتنا وامسـكناها حتى افتضتها بأصبعها . فقال على الله اكبـر انا أول من فـرق بين الشاهدين ، والزم المراة حد التقذف . والزم النسوة جميعا العقو ، وامر الرجل أن يطلق المراة وزوجه اليتيمة وساق اليها المهـر من عنـده .

(ص ٦٦) ومن المنقول عن كعب بن سور قاضى عمـر بن الخطاب أنه اختصم اليه امراتان كان لكل منهما ولد فانقلبت احدى المراتين على احد الصبيين فقتله ، فادعت كل واحدة منهما الباقى، فقال كعب لست بسليمان بن داود ، ثم دعا بتراب ناعم ففرشـه ثم أمر المراتين فوطئتا عليه ، ثم مشى الصبى عليه ، ثم دعا القائف ، فقال انظر فى هذه الأقدام فالحقه باحداهما .

(ص ٢٦) واستودع رجل لغيره مالا فجحده ، فرفعـه الى

اياس بن معاوية فأنكر ، فقال للمدعى أين دفعت اليه فقال فى مكان فى البرية فقال وما كان هناك ؟ قال شجرة . قال اذهب اليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت فتذكر اذا رايت الشجرة ، فمضى وقال للخصم اجلس حتى يرجع صاحبك . واياس يقضى وينظر اليه ساعة بعد ساعة ، ثم قال يا هذا اترى صاحبك بلغ مكان الشجرة قال لا . قال يا عدو الله انك خائن . قال اقلنى : قال اقالك الله . فأمر من يحتفظ به حتى جاءالرجل فقال لهاياس اذهب معه فخذ حقك

واختم القول فى السلطة القضائية لهذا العهد بما ذكره ابن القيم فى الطرق الحكمية ص ٣٤ « قال رجل لاياس بن معاوية علمنى القضاء ، قال أن القضاء لا يعلم . انما القضاء فهم ، ولكن قل علمنى العلم » وهذا هو سر المسألة فان الله سبحانه وتعالى يقول « وداود وسليمان اذ يحكمان فى الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما » فخص سليمان بفهم القضية وعمهما بالعلم . وكذلك كتب عمر الى قاضيه أبى موسى فى كتابه الفهم الفهم فيما أدلى . والذى اختص به اياس وشريح مع مشاركتهما لأهل عصرهما فى العلم الفهم فى الواقع . والاستدلال بالأمارات وشواهد الحال . وهذا هو الذى فات كثيرا من الحكام فأضاعوا كثيرا من الحقوق .

السلطة التنفيذية فى هذا العهد :

اشرنا من قبل الى أن المراد بالأعمال التنفيذية للدولة

الاسلامية كل ما يقوم به الخليفة وولاته وسائر عمال الـــدولة من الأعمال التى تقتضيها سياسة الأمة ، وتدبير شؤون البلاد عـــدا التشريع والقضاء . وهى التى يعبر عنها بعض الباحثين بالترتيبات الادارية ، أو الادارة الاسلامية ، وهى تشمل ما تتطلبه مرافق البلاد من نظم مالية ، وتعليمية ، وحربية ، وزراعية ، واقتصادية وغيرها وما تستوجبه سياسة موظفى الـــدولة من نظم تعيينهـــم وعزلهم والاشراف عليهم وتحديد وظائفهم واختصاصهم . وما يقتضيه تحديد علاقة ولايات الدولة بعضها ببعض ، وعلاقات الولايات بالرياسة العليا . وعلى الجملة يشمل جميع الأعمال التى تقوم بها هيئـــة الحكومة لمصلحة البلاد والأمة وتأمين الجماعات والآحاد داخل البلاد وخارجها عدا التشريع والقضاء .

ومما لا ريب فيه ، أن استقراء أعمـــال الدولة الاســـلامية الادارية فى عهودها المختلفة ، والوقوف على نظم تلك الأعمال وما طرأ عليها من تطورات ، مما يتعذر على الباحث أن يصل اليه ، لأن هذه النظم ليست دينية تعتمد على نصوص فى القانون الأساسى الاسلامى حتى يهتدى الباحث فيها بنصوص هذا القانون ، ولأن هذه النظم لم تكن واحدة فى الولايات المختلفة ، بل كانت لكل ولاية نظمها الادارية التى تلائم مرافقها ومصالح أهليها . وقـــل من عنى من المؤرخين بتفصيل النظم الادارية لكل ولاية ، وتتبع أطوارها فيها ، والمقارنة بين نظم الولايات بعضها وبعض ، وكل ما دونوه من ذلك شذرات متفرقات فى سير الخلفاء والولاة جمع كثيرا منها المرحوم

محمد الخضرى بك فى كتابه « تاريخ الأمم الاسلامية » عند الكلام فى آخر كل دولة عن حضارتها وادارة البلاد فى عهدها ، والأستاذ محمد كرد على فى كتابه « الادارة الاسلامية فى عز العرب » . والسيد الكتانى فى كتابه « التراتيب الادارية » أو « نظام الحكومة النبوية » .

ونحن نذكر ما استخلصناه من الأسس العامة التى كانت تقوم عليها سياسة الدولة الاسلامية الادارية فى هذا العهد ، ثم نذكر بالتفصيل نظم بعض هذه الأعمال ولعلنا ترسم صورة للاعمال التنفيذية اذا ضمت الى صورتى التشريع والقضاء تتجلى سياسة الحكومة الاسلامية عامة فى عهد الصحابة .

الأساس الأول : تعتمد السلطة التنفيذية على نظرية الخلافة وسلطان الخليفة لأنه بما له من الرياسة العامة فى الدولة الاسلامية وبما عهد اليه بالبيعة من حراسة الدين وسياسة الدنيا به ، كان من حقه أن يتولى كل أعمال الدولة وينفذ اى نظام يراه كفيلا بتنفيذ ما عاهد الأمة عليه عند بيعته ، غير أنه لما كان لا يستطيع أن يباشر شؤون الأعمال جميعها بنفسه ، كان لا بد له من الاستعانة بولاة وعمال يعهد اليهم أن ينوبوا عنه فى بعض الوظائف حسبما يراه ، فكل عمال الدولة نواب عنه ، وتعيينهم وعزلهم والاشراف عليهم من حقه هو لأنهم وكلاء عنه . وعموم ولاية الوالى وخصوصها مرجعها اليه . وليس فى هذا تلتون ينفذ ولا نظام يلتزم ، فكان بعض الخلفاء يعين الوالى ويجعل ولايته عامة ويفوض

اليه اختيار العمال ، كما فى تولية عمرو بن العاص بمصر . ومعاوية بن ابى سفيان بالشام ، وتارة كان يعين الوالى ويعين معه عاملا خاصا للخراج أو الصدقات ، فتكون لكل وظيفته ، كما فى تولية عمار بن ياسر على العراق ، وتولية عبد الله بن مسعود معه لتعليم المسلمين ورقابة ماليتهم ، ولذا كتب عمر لأهل العراق فى عهد تولية عمار بن ياسر « وقد جعلت على بيت مالكم عبد الله بن مسعود وآثرتكم به على نفسى » فالمرجع فى عموم ولاية بعض الولاة وخصوص بعضهم وفى اطلاق الحرية لبعضهم وتقييد آخرين الى ثقة الخليفة وتقديره المصلحة ، لأن هذه الأعمال والوظائف من شأنه هو ، وهو ينيب عنه من يوليه بعضها ، وله الحق فى أن يجعل انابته على الوجه الذى يراه ، لا يحد سلطانه فى هذا قانون الا رعاية المصلحة . وهذا السلطان المطلق للخليفة كانت له محاسنه أيام كان الخليفة لا تعنيه الا مصلحة الأمة ، ويستخدم سلطانه المطلق لتحقيقها ، وكانت له مساويه لما اتجهت عناية الخليفة الى تقوية عصبيته وتوسيع سلطان أنصاره ولو ضحيت المصلحة .

الأساس الثانى : الشورى . كان الخليفة من الراشدين لا يستقل بتدبير الشؤون ، بل يرجع الى أولى الرأى من الصحابة فيما يريد مباشرته منها ، فكان أبو بكر اذا نزل به أمر دعا كبار المهاجرين والأنصار وتشاوروا ، وكذلك كان عمر والراشدون من بعده ، ومجلس الشورى الذى جمعه أبو بكر للتشاور فى قتال

اهل الردة ، ومجلس الشورى الذى جمعه عمر للتشاور فى وضع الخراج على ارض السواد حديثها مستفيض ، والحرية التى استمتع بها رجال الشورى بالمجلبن فى ابداء كل واحد ما عنده من راى وحجة ، تدل على مبلغ العناية بالشورى . قال الأستاذ الخضرى بك عليه رحمة الله فى كتابه تاريخ الأمن الاسلامية جـ ٣ ص ٣٥٤ « كان عمر اذا نزل به الأمر لا يبرمه قبل أن يجمع المسلمين ويستشيرهم فيه ، ويقول « لا خير فى أمر ابرم من غير شورى » . وكانت لشوراه درجات ، فيستشير العامة أول مرة ، ثم يجمع المشيخة من الصحابة من قريش وغيرهم ، فما استقر عليه رايهم فعل به ، ومن قوله فى ذلك « حق على المسلمين أن يكون امرهم شورى بينهم بين ذوى الراى منهم » .

وفى جـ ٣ ص ٤٥٤ « كانت لعمر شورى خاصة من اعلام الصحابة مثل عثمان ، والعباس ، وعلى بن ابى طالب ، وعبر الرحمن بن عوف ، وشورى عامة من كل من له راى من المسلمين ، يعرض عليهم الأمر فى المسجد بعد أن يدعو : الصلاة جامعة . فيقول كل ما بدا له ، وربما استشار بعد ذلك خاصته » .

وهذه الشورى كانت كفيلة بالحد من سلطان الخليفة المطلق وسير الأعمال الادارية فى طريق معتدل كما كانت فى التشريع والقضاء وسيلة الى الحق والعدل ، ولكن لم يسن قانون يلزم الخليفة بالشورى ، ويحول بينه وبين الاستقلال بالأمر . وما جاء فى القرآن من قوله تعالى « وشاورهم فى الأمر » ، وما وصف

الله به المسلمين من قوله سبحانه « وأمرهم شورى بينهم » لم يستفد منهما وجوب الاستشارة ولا وجوب اتباع المستشارين لان من العلماء سامحهم الله ، من قال ان الأمر بالتشاور للندب لا للوجوب ، ومنهم من قال انه للوجوب ، ولكن لا يجب على المستشير أن يتبع رأى مستشاريه . وفى ظل هذه التأويلات هدم الشورى كثير من الخلفاء ، واستخدموا سلطانهم المطلق فيما يريدون ، حتى قال عبد الملك بن مروان : من قال لى اتق الله بعد مقامى هذا ضربت عنقه . بعد أن كان عمر بن الخطاب يقول من رأى منكم اعوجاجا فليقومه .

كذلك لم يسن قانون ينص على من يعين منهم المستشارون ، بل ترك أمر الشورى والمستشارين للخليفة ان شاء استشار ، وان لم يشأ لم يستشر . واذا استشار يستشير من يشاء ، فان كان راشدا استشار من يهتدى بهم ، وان غير راشد كان مستشاروه من شيعته .

الأساس الثالث . كان اكثر الولاة فى عهد الراشدين وأول عهد الأمويين مطلقى الحرية فى ولاياتهم ، يتصرفون فى شؤون ولاياتهم الإدارية الموضعية بما يرون ، ويخطرون الخليفة بما يطرأ لهم من عظائم الأمور ، فلم تكن اذ ذاك الحكومة مركزية ، وكانت كل ولاية كأنها مستقلة،فكان عمرو بن العاص فى مصر،ومعاوية فى الشام ، وسعد بن أبى وقاص فى العراق ولاة مستقلين ، أحرارا فى ادارة شؤون ولاياتهم بما يحقق المصلحة تحت اشراف رياسة

الخليفة العليا ، ولكن هذا كما قدمنا مرجعه الى الخليفـــة وليس تطبيقا لقانون ، ولذلك لما أراد بعض الخلفاء تركيز الأعمال فى يدهم حدوا من سلطة الولاة وحظروا على الوالى أن يبـــاشر شـــؤونا معينة الا بعد عرضها عليهم ، وصارت الحـــكومة فى بعض هـــذا العهد مركزية . فقد كان الحجاج بن يوسف أمير العراق فى خلافة عبد الملك بن مروان مطلق الحرية عام النفوذ فى ولايته ، يملك كل ضروب التعـــزير من قتل وحبس وضرب مبرح على ما يـــراه من الذنوب ، لا يعترضه الخليفة ولا غيره ، وفى عهـــد ســـليمان بن عبد الملك حدت هذه السلطة ، وفى عهد عمر بن عبد العزيز لما راى أن الولاة اسرفوا فى الجور واستخدموا اطلاق الحرية لهم فى عنت الناس وشقائهم سلبهم هذا الاستقلال وقيـــد من حريتهم ، وحتم عليهم أن لا ينفذوا حدا من قتل او قطع الا بعد عـــرض الأمر عليه واذنه بالتنفيذ .

الأساس الرابع : العناية باختيار الولاة والعمـــال فانه فى صدر هذا العهد عنى الخليفة باختيار الأكفاء للاعمال ، ولم يصدر الاختيار عن مجاملة أو محاباة ، وقد وضع هذا الأساس رســـول الله صلى الله عليه وسلم باعماله وأقواله ، ذلك بانه ولى ثـــلاثة ارباع عماله من بنى أمية وحوله العدد الكثير من رجـــالاته من بنى هاشم ، ولأنه لما ساله ابو ذر أن يوليه عملا لم يجامله بل رده ، وقال له يا ابا ذر انك ضعيف ، وانها أمانة ، ولما سأله الأشعريان أن يوليهما قال لهما فى صراحة انا والله لا نولى على هذا العمـــل

احدا سأله ولا احدا حرص عليه ، وروى عنه أنه قال من قلد رجلا على جماعة وهو يجد فى تلك الجماعة من هو أرضى منه فقد خان الله ، وخان رسوله ، وخان المؤمنين .

فعلى هذا الأساس سار الخلفاء فى صدر هذا العهد فاختاروا الأكفاء للأعمال قوة وخلقا ، فسارت ادارة الدولة فى سبيل مستقيم ، وقد امتاز عمر فى هذا الاختيار بفراسة صادقة وسياسة موفقة ، فكان يطيل التشاور والتحرى قبل أن يعين العامل ، وكان اذا عين عاملا ثم علم من هو اغنى منه واكفأ ؛ عزل الاول واستبدل به الثانى ، وكان عماله على بعدهم عنه وصعوبة المواصلة بينهم وبينه لا يخفى عليه حالهم ، لأنه يسأل عن سيرتهم كل وافد ويفتح بابه لكل متظلم ، وكان له فى مراقبتهم ومصادرة أموالهم سياسة صارمة بنى بها بناء الدولة على أساس متين وكان لها الأثر المحمود فى استقامة الأمر وانتظام الادارة . ولهذا لما حيد عن هذا الطريق ، واخذت بطانة عثمان فى وسط خلافته يجعلون اختيار العمال على اساس العصبية والمحاباة ، ساءت الحال واشتعلت نار الفتنة لأنه لا شىء ادعى الى تثبيط العامل واضاعة الأعمال من الشعور بالغبن والتفريق بين المتساوين لعوامل القرابة والمجاملة . وقد فصلنا القول فى هذا فى محاضرتنا « الموظفون فى صدر الدولة الاسلامية » . وقد نشرت فى العدد الثانى من السنة الأولى من مجلة « الموظف » .

على هذه الأسس كانت تعتمد الأعمال الادارية فى عهد

الصحابة ، ولقد نجحوا فى ادارتهم أول عهدهم وساعدهم النجاح الادارى على بسط الفتح والاستعمار ، ورأى أهل مصر وافريقية والشام والعراق من ادارة هؤلاء البدو وعدلهم ما لم يروه من ساسة الرومان والفرس .

ولنذكر على سبيل المثال نظام الادارة المالية ، والادارة الحربية ، والنظام فى تنفيذ الأحكام على هذا العهد .

المالية :

قلنا انه على عهد رسول الله لم يكن للمسلمين بيت مال ، لأن ايراد الدولة كان قليلا ولكل باب من أبواب الايراد باب للصرف يستنفذه ولا يبقى فاضل ، فالزكاة وسائر أنواع الصدقات بين الله مصارفها الثمانية فى قوله سبحانه « انما الصدقات للفقراء والمساكين ... والغنائم بين الله مصارفها فى قوله « واعلموا انما غنمتم من شىء فان لله خمسه ... والفىء بين الله مصرفه فى قوله « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله ... وسائر أبواب الايراد يصرف ما يرد منها فى مصالح الدولة العامة على التفصيل الذى بيناه فى السياسة المالية من كتابنا « السياسة الشرعية » . فكان الايراد يصرف فى مصارفه من يومه ، وان بقى شىء بغير صرف حفظه الرسول فى بيته وبيوت صحابته ، وفى عهد أبى بكر كان اذا ورد المدينة من بعض البلدان مال من موارد الدولة احضر الى مسجد الرسول ومنه يصرف فى مصارفه الى أن اتخذ بيت مال بالسنح من ضواحى المدينة ، ولكن قل أن كان يدخر فيه شىء لأن

ايراد الدولة فى عهد ابى بكر لم يزد كثيرا عما كان عليه فى عهد صاحبه ، وهو قد سار على خطة صاحبه فى انفاق كل مال فى مصرفه من يومه ، ولهذا لما توفى ذهب عمر فى نفر من الصحابة لاستلام بيت المال فلم يجدوا فيه شيئا ، وفى عهد عمر لما اتسعت الفتوح وزاد ايراد الدولة وتعددت مصالحها العامة ، اتخذ ديوان الخراج لينتظم جميع حساب الدولة من وارد ومصروف .

وكلمة الديوان فى الأصل اسم للمكان الذى يحفظ فيه ما اتخذ لأجله . ثم اطلقت على مجموع السجلات الخاصة بالعمل والمكان الذى يجلس فيه القائمون بالعمل والضبط فيها .

وكلمة الخراج فى الأصل اسم لما يفرض ابتداء على الأراضى التى يقر عليها غير المسلمين ، ولذا تسمى الأرض الخراجية ، ثم أطلقت على كل ما يرد للدولة من اى مورد على سبيل التغليب ، ثم أطلق على النظام المالى من وارد ومصروف ، ومن هذا كتاب الخراج الذى كتبه القاضى أبو يوسف للخليفة هارون الرشيد . وهو خير دستور مالى اسلامى .

ويقال ان السبب فى اتخاذ عمر ديوان الخراج أن عامل البحرين أتاه يوما بخمسمائة الف درهم فاستكثرها ، وجعل عليها حراسا فى المسجد ثم اشار عليه بعض من عرفوا فارس والشام أن يتخذ الديوان فاتخذه ، وكان ديوان الخراج فى المدينة بالعربية وعماله من كتاب قريش . وكان ديوان الخراج فى الشام بالرومية، وفى العراق بالفارسية ، وفى مصر بالقبطية . والعمال القائمون

بالعمل فيها من النصارى والمجوس دون المسلمين ، لعدم معرفتهم لغة الديوان ونظم حسابه . واستمرت دواوين الخراج فى الولايات بلغاتها الى أن مهر العرب فى الكتاب والحساب فنقلوها جميعها الى لغتهم العربية ، وتم نقل ديوان العراق من الفارسية الى العربية فى خلافة عبد الملك بن مروان وامارة الحجاج بالعراق على يد صالح بن عبد الرحمن . وتم نقل ديوان مصر من القبطية الى العربية فى خلافة الوليد بن عبد الملك سنة ٨٧ هـ ، وامارة عبد الله بن عبد الملك بمصر على يد ابن يربوع الفزارى ؛ وتم نقل ديوان الشام من الرومية الى العربية فى خلافة الوليد بن عبد الملك على يد أبى ثابت سليمان بن سعد . ومن ذلك الحين كان ديوان المالية فى جميع الولايات الاسلامية باللغة العربية .

والنظام المالى الذى كانت تسير عليه الولايات فى ذلك العهد اساسه أن ميزانية كل ولاية مستقلة ، بحيث أن ما يرد من الموارد المالية فى الولاية يصرف منه ما تحتاج اليه مصارفها ، والفاضل يبعث به الى حاضرة الخلافة ليصرف فى الشؤون التى تعم الولايات جميعها ، بعد أن يدخر منه شيء للطوارىء ، يدل على ذلك مافى خطط المقريزى من أن عمرو بن العاص كان يبعث الى عمر بالمال بعد حبس ما كان يحتاج اليه ، وقد استبطأ عمر فى بعض السنين خراج مصر ، فكتب الى عمرو : أما بعد فانى فكرت فى أمرك والذى انت عليه ، فاذا أرضك ارض واسعة عريضة رفيعة ، وقد أعطى الله أهلها عددا وجلدا وقوة فى بر وبحر ، وقد عالجها

الفراعنة وعملوا فيها عملا محكما مع شدة عتوهم وكفرهم فعجبت من ذلك ، واعجب مما عجبت منه أنها لا تؤدى نصـف ما كانت تؤديه من الخراج قبل ذلك على غير قحوط ولا جدب . فكتب اليه عمرو : لقد عملت لرسـول الله ولمن بعده فكنا بحمـد الله مؤدين لأمانتنا حافظين لما عظم الله من حق أئمتنا ، نرى غير ذلك قبيحـا والعمل به سيئا ، قد نزهنـا الله عن تلك الطعم الدنية والرغبـة فيها . فكتب اليه عمر : انى لم اقدمك الى مصر أجعلها لك طعمـة ولا لقومك ، ولكنى وجهتك لما رجوت من توفيرك الخـراج وحسن سياستك ، فاذا اتاك كتابى هـذا فاحمل الخراج فانمـا هو فىء للمسلمين ، وعندى من قد تعلم قوم محصورون . فأجابه عمـر : ان أهل الأرض استنظرونى الى ان تدرك غلتهم ، فنظرت للمسلمين فكان الرفق خيرا من أن نخرق بهم فيصيروا الى بيع ما لا غنى بهم عنـه .

ومن هذه المكاتبات يتبين مبلغ اسـتقلال الوالى فى ادارة الشؤون المالية لولايته . وكانت كل ولاية تدخر فى بيت مالها فضلا تستخدمه فى طارىء اذا طرأ ، فما كانت الصوافى تحمل كلها الى الحجاز ، بل يدخر بعضها فى بيوت الأموال بالشام والعراق ومصر ، وكان جند كل بلد وعمال الدولة فيها يقبضـون أعطياتهم وأجورهم منهـا .

واظهر حسنات الادارة المالية على هذا العهد انها ما خرجت عن سنن الموارد الشرعية فى باب الايراد ، فما فرض على مسلم

او نمى من الضرائب غير ما فرضه الشرع من زكاة أو عشر أو جزية او خراج ، وما قدر المفروض من جزية او خراج الا على اساس العدل والمساواة ، ولقد قال عمر لعامليه على خراج العراق ، لعلكما كلفتما اهل عملكما مالا يطيقون ، فقال أحدهما لقد تركت فضلا ، وقال لاخر لقد تركت الضعف ، فقال عمر اما والله لئن بقيت لأرامل أهل العراق لأدعنهم لا يفتقرون الى أمير بعدى . وهذا عمرو بن العاص احتمل شدة عمر ولم يعدل عن الرفق ولم يضطر الناس الى بيع حاجياتهم ، وكذلك كان الصرف فى المصارف على سنن العدل ، فما اهملت مصلحة ولا منع ذو حق من حقه ولعنايتهم بالشؤون المالية كثيرا ما كان الخليفة يختار للولاية وزيرا لماليتها غير واليها العام ويختاره من خيرة صحبه ، كما قال عمر لأهل العراق : وقد جعلت على ماليتكم عبد الله بن مسعود وآثرتكم به على نفسى ، بل كان بعض الخلفاء يعين عاملا خاصا للصدقات وآخر للخراج ، وكان العمال الماليون موضع الرقابة من الخليفة والوالى، يحاسبونهم ويصغون للشكاوى ضدهم ، واظهر ما يدل على حسن الادارة المالية فى عهدهم كثرة الايراد والقيام بالمصالح العديدة وزيادة الصوافى المدخرة فى بيت المال . وفى كتاب الخراج للقاضى ابى يوسف ارقام وآثار تنطق بما نقول .

الحربيـــة :

القائد العام لجيوش المسلمين هو رسول الله وخلفاؤه من بعده ، وقد قاد رسول الله الجيش بنفسه فى ست وعشرين غزوة ،

أما سائر سراياه فقد أناب عنه فى قيادتها بعض أصحابه ، وأما خلفاؤه فما قاد أحد منهم الجيش بنفسه الا فى حال نادرة ، كما تولى على بن أبى طالب قيادة الجيش فى بعض حروبه ، وذلك لأن اعمال الخليفة بعد اتساع الدولة الاسلامية كانت لا تمكنه من تولى قيادة الجيش ، فكان ينيب عنه من يختاره من أهل النجدة والشجاعة . وفى عهد الرسول وأبى بكر كان المسلمون كلهم جندا يقاتلون دفاعا عن الدين وأهله ودعوتهم ، ولم تختص الجندية بفئة معينة منهم ، ولم يفرض للجند عطاء مقرر فى بيت المال ، بل كان عطاؤهم هو نصيبهم مما غنموه يقسم بينهم بتفضيل الفارس على الراجل حسب ما قررته الشريعة فى قسمة الغنائم ، وأما فى عهد عمر فقد نظم الجندية من وجوه . **أولا** : خص الجندية بفئة خاصة من المسلمين ، وألف الفيالق فمصر فلسطين جندا ، والجزيرة جندا ، وقنسرين جندا ، وصار كل جند فى الجزيرة أو الشام أو العراق يتألف من مقاتلة المسلمين ، ولكن اذا دعت الحاجة الى الزحف صارت الجندية جبرية على الكافة ، وسار الناس بقضهم وقضيضهم حتى النساء والأولاد . **ثانيا** : اتخذ ديوانا للجند حصر فيه جند كل امارة وأعطياتهم وكل ما يختص بهم وضعه له باللغة العربية كتاب من قريش وهم عقيل بن أبى طالب ومخرمة بن نوفل وجبير بن مطعم فى ٢٠ سنة هـ والذى دعاه الى وضعه عنايته بأن يتعرف من احصاء جند كل وجه من تأخر منهم عن وجهه ، وكان للمتأخر ينادى عليه فى مسجد حيه بأنه تخلف ، وهذه وصمة كان

يراها العربى أمض من ضربة السيف . **ثالثا :** رتب للجنـد بعد احصائهم أرزاقا من بيت المال ، ولم يكن لهم فى عهد الرسـول وأبى بكر عطاء مقرر كما قدمنا ، وما كان الجند يجعلون كلهم فى الثغور بل يترك بعضهم فى البلاد يكونون على استعداد للوثبة عند أول اشارة ، وكان لكل جنـد عرفاء يلون أمور الجند ويقبضـون أعطياتهم ويوزعونها عليهم ، وكانت أعطيات كل جند تصرف لهم من البلد الذى نزلوه . وفى عهد معاوية ضاعف عطاء الجند ، ووقت أوقاتا لتناولهم ارزاقهم . وأدخل عدة اصلاحات فى نظام الجيش ؛ وعنى بالجيش البحرى وسفنه عنايته بالجيش البرى ، والذى حمله على ذلك غزوه للروم وحمايته ثغور البحر الأبيض المتوسط حتى كان عدد سفنه فى فتح قبرص ورودس ١٧٠٠ سـفينة . قال الأستاذ محمد الخضرى عليه رحمة الله فى ص ٤٥٩ جـ ٣ « أما تعبئة الجيوش فقد نالوا منها حظا عظيما ، فبعد أن كانت العرب تحارب فى جاهليتها بطريقة الكر والفر راى قواد الجنود من المسلمين أن هذا النظام لا يصلح فى حروب الأمم المنظمة ، فربطوا مسير الجنود بعضهم ببعض ، حتى يكون الصف متضامنا وليس لأحدهم أن يتأخر عن صفه أو يتقدم عنه ، وكان للجيش مقدمة تكون فى الأمام ؛ وهى التى تبدأ المناوشات وتتعرف الطرق وترتاد المواضع ، وقلب وهو وسط الجيش وفيه أمير الجند ، وجناحان ، وساقه ، ولكل فرقة أمير يأتمر بأمر القائد . وكانوا يجعلون على الفرسان خاصـة أميرا ، وكان لهم الشأن فى الاحتفاظ بخطوط رجعتهم حتى لا يؤتوا

من خلفهم ، وكانوا يحذرون من البيانات جهدهم » .

وكان الجند فى ميدان القتال تحت أمرة أميرهم وفى الغالب كان أمير الجيش له فى جيشه ولاية عامة تشمل تدبير شؤونهم الحربية والمالية ، والفصل فى خصوماتهم ، وامامتهم فى الصلاة وفى غير الغالب كان أمير الجيش يفوض اليه تدبير امور الجيش من الوجهة الحربية فقط ، اما سائر شؤونهم من قضاء وامامة وغيرها فيعين لها عمال يقومون بها ، وأما الجند فى غير الميدان ممن يحرسون الثغور ويحافظون على امن الناس فكانوا تحت أمرة ولاة الولايات .

نظام تنفيذ الأحكام :

قلنا ان السلطة القضائية فى هذا العهد كانت مشتركة بين الخلفاء والولاة وبين القضاة ، فكانوا كلهم قضاة ، ولكن اختص باسم القاضى من يحكم فى الشؤون المدنية وفيما يسمى الأحوال الشخصية ، وكان القاضى لا يحكم فى الحدود والعقوبات ، بل هذا من اختصاص الخلفاء والولاة الا اذا جعل له الخليفة النظر فى بعضها لثقته بكفاءته ، كما جعل معاوية لقاضى مصر سليم بن عتر النظر فى الجراح ، وكما اشرك عبد الملك قاضيه ابا ادريس الأوردي فى نظر المظالم . فما كان يصدره الخلفاء والولاة من قتل أو قطع أو حبس او اى حد أو تعزير أو فصل فى اى مظلمة كانوا ينفذونه بأنفسهم وبمن يعهدون اليه بالتنفيذ من رجالهم ، وما كان للتنفيذ رجال معينون لا فى عهد الرسول ولا فى صدر عهد الصحابة

لان المسلمين كانوا كلهم جندا ، ويعتقدون أن الحد اذا وجب فتنفيذه واجب على كل مسلم من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر . قال السائب بن يزيد ، كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله وامارة أبى بكر وصدر من خلافة عمر فنقوم اليه بأيدينا ونعالنا وارجلنا وأرديتنا حتى كان آخر امرة عمر فجلد أربعين حتى اذا عتوا وفسقوا جلدوا ثمانين . وقد نقل السيد الكتانى فى كتابه التراتيب الادارية أو نظام الحكومة النبوية جـ ١ ص ٣١٣ عن ابن العربى ان ايجاب الحدود كان للقضاة . واستيفاءها جعله الرسول لقوم منهم على بن أبى طالب ومحمد بن مسلمة ، وليس فى هذا ما يخالف ما قررناه لأن القضاة فى عهد الرسول كانوا هم الولاة ، ويدخل فى اختصاصهم ايجاب الحدود . ولأن مستوفى الحدود هم من يعهد اليهم بالتنفيذ ، ومنهم على وابن مسلمة ، ومنهم غيرهما ، وقد روينا من قبل أن رسول الله قال فى قضية « واغد يا أنيس الى امراة هذا ، فان اعترفت فارجمها » . واما ما كان يصدر من القضاة من الأحكام المدنية واحكام الأسرة فكانت فى الغالب لا تحتاج الى تنفيذ لأن المتقاضين كانوا ينفذونها من تلقاء انفسهم ، لأنها أشبه بالفتاوى ، والتقاضى فيها أشبه بالاستفتاء أو التحكيم ، والى هذا اشارة أبى الحسن الماوردى بقوله ان القضاء فى هذا العهد كان توضيحا لأمور مشتبهة فمتى وضح لهم بالقضاء ما اشتبه عليهم انقادوا لالتزامه ، واذا شذ منهم من لم ينفذ من تلقاء نفسه حكم القاضى ففى بعض الأحيان

كان القاضي يعمل بنفسه على تنفيذ حكمه سواء بالوعظ أو الزجر، وأحيانا كان يستعين بالوالي على التنفيذ ، وقد رأينا فيما نقلنا من أقضية هذا العهد أن عليا قضى ونفذ قضاءه ، واياسا قضى قضاءه، وكذلك فعل كثيرون غيرهما من قضاته وقد قدمنا في ملحوظاتنا على السلطة القضائية في هذا العهد ان عدم سن قانون يلزم الولاة والعمال بتنفيذ أحكام القضاة أدى فيما بعد الى اضاعة قيمة هذه الأحكام ، وضعف سلطان القضاة ، لأنه لما ضعف سلطان الدين وخربت الذمم وأسرف الناس في التجاحد والتخاصم ، لم تعد حاجتهم الى مجرد فتاوى وانما صارت حاجتهم الى حكم تكفل تنفيذه قوة ، وهذه الحاجة ظفروا بها عند الولاة عند القضاة ، ولهذا ضاق اختصاص القضاة وصارت قيمة أحكامهم على قدر صلتهم بالوالي ورضاه عنهم ، وفي سبيل اكتساب هذا الرضا وتوثيق هذه الصلة زل كثير من القضاة .

والكلمة العامة الختامية أن الادارة الاسلامية في هذا العهد اسست على اسس عادلة ورجال الدولة ادوا واجبهم خير اداء سواء في التشريع أو القضاء أو الادارة ، وما كان انتصار قادتهم في ميادين الجهاد اروع من انتصار ساستهم في ادارة شؤون البلاد ، وليس ادل على هذا من امتداد الفتوح والاستعمار الى اطراف بعيدة في زمن قصير فانه لم يكد يتم القرن الأول الهجري حتى كانت الدولة الاسلامية تنتظم الحجاز ، والعراق ، والجزيرة ، وأجناد الشام ، ومصر ، وافريقية ، وبلاد الأندلس ، ولو لم تشتغل

نار الحرب الداخلية بين على ومعاوية وبينهما وبين الخوارج . ولو لم تفن صفوة الجيش الاسلامى فى تلك الحروب وخاصة فى سهل صفين ، لكانت نتائج الفتح الاسلامى على ذاك العهد أعظم واخطر ولله فيما تدره حكمة بالغة .

٣ ــ عهد التدوين والأئمة المجتهدين

هذا العهد يبتدىء بابتداء القرن الأول الهجرى . وينتهى بوقوف حركة التشريع الاسلامى وشيوع القول بسد باب الاجتهاد ووجوب تقليد واحد من الأئمة السالفين وذلك بالتقريب فى أوائل القرن الرابع الهجرى فان آخر من عرفوا بالاجتهاد المطلق وكان له مذهب واتباع فيما نعلم هو محمد بن جرير الطبرى وهو متوفى سنة ٣١٠ هـ .

وهذا العهد هو العهد الذهبى للدولة الاسلامية وهو عهد ثرائها ونشاطها ونضوجها وانتاجها فى مختلف شؤون الحياة وميادينها . ففيه تكونت الثروة التشريعية التى يعيش بها المسلمون حتى الآن اغنياء . وفيه نبغ من رجالات التشريع أئمة عديدون بنوا فى الفقه الاسلامى مجدا خالد الذكر محمود الأثر . وفيه وضعت قواعد القضاء ونظمه واشتهرت افذاذ من رجاله . وفيه تعاونت قوى المسلمين العقلية والمادية على مواصلة الفتوح فى ميادين العلم والسياسة . فبينما كان قواد الجيوش الاسلامية يفرحون بنصر الله ويبثون دعوة الاسلام بين مختلف الأمم حتى رفعوا العلم

الاسلامى على حدود الصين شرقا وعلى جبال البرانس غربا كان علماء المسلمين فى مختلف الأمصار يوالون فتوحهم العلمية ويجنون أطيب ما تنتجه العقول والقرائح وخاصة فى العلوم الدينية . وكانت المساجد الجامعة فى المدينة ومكة والكوفة والبصرة وبغداد ودمشق ومصر والقيروان وقرطبة معاهد تموج بحركة علميـة أنتجت للمسلمين خيرة العلماء وأفضل المؤلفات .

وستتبين من بحوثنا فى التشريع والقضاء والتنفيذ لهذا العهد صورة من نواحى نشاطه ونضوجه .

التشريع فى هذا العهد :

ليس فى المستطاع ان يستوعب الباحث بحوث التشريع كلها لهذا العهد فى مقال ، فانها كثيرة واستقصاؤها عسير ، ولذا قصرت مقالى على أهم هذه البحوث وهى :

١ — من تولوا سلطة التشريع فى هذا العهد .

٢ — خطتهم فى التشريع ومنشأ انقسامهم الى مذاهب .

٣ — ما طرأ على المصادر التشريعية الاسـلامية فى هذا العهـد .

٤ — أشهر النتائج التشريعية فيه .

٥ — مقارنة بين هذا العهد والعهد السابق له وملحوظات عامة .

وقبل البدء فى هذه البحوث أبين بالايجاز المراد من كلمـة التشريع وكلمة الاجتهاد ازالة لشبهة عرضت لبعض الأذهان على

اثر نشر المقالين السابقين فى عهد الرسول وعهد الصحابة .

تطلق كلمة التشريع ويراد بها احد معنيين أحدهما ايجاد شرع مبتدأ وثانيهما بيان حكم تقتضيه شريعة قائمة .

فالتشريع بالمعنى الأول فى الاسلام ليس الا لله فهو سبحانه ابتدأ شرعا بما انزله فى قرآنه ، وما اقر عليه رسوله ، وما نصبه من دلائله ، وبهذا المعنى لا تشريع الا لله .

واما التشريع بالمعنى الثانى وهو بيان حكم تقتضيه شريعة قائمة ، فهذا هو الذى تولاه بعد رسول الله خلفاؤه من علماء صحابته ثم خلفاؤهم من فقهاء التابعين وتابعيهم من الأئمة المجتهدين ، فهؤلاء لم يشرعوا أحكاما مبتداة وانما استمدوا الاحكام من نصوص القرآن او السنة وما نصبه الشارع من الأدلة وما قرره من القواعد العامة . فمن استنبط منهم حكما بواسطة القياس مثلا، فهو لم يشرع حكما مبتدأ وانما اجتهد فى تعرف علة الحكم المنصوص عليه وعدى الحكم من موضع النص الى موضع اشترك معه فى الوصف الذى هو مناط الحكم وهو العلة ، فهو باجتهاده استبان له ان النص يشمل موضعين ، الموضع الظاهر فيه ، والموضع الذى يشترك معه فى علة الحكم .

كذلك لفظ الاجتهاد يطلق مرادا به أحد معنيين احدهما بذل الجهد فى تعرف الحكم الشرعى من دليله ايا كان الدليل فيشمل ما يفهمه المجتهد من النص وما يستنبطه بالقياس وما يستمده من

قواعد الشرع العامة كسد الذرائع ودفع الحرج والعمل بالمرسل من المصالح ، **وثانيهما** : نعرف حكم ما لم ينص عليه بواسطة قياسه على المنصوص على حكمه فالاجتهاد بهـذا المعنى يرادف القيـاس والأحكام الاجتهادية بهذا المعنى خاصة بالأحكام المستنبطة بواسطة القياس ، وهذا المعنى هو المراد فى مثل قول معاذ بن جبل لرسول الله ان لم أجد فى كتاب الله ولا فى سنة رسوله أجتهد رايى . أما المعنى الأول فهو عام والأحكام الاجتهادية بمقتضاه تنتظم كل نتائج جهد المجتهد فى النصـوص وفى غيرها من الأدلة الشرعية وهو مرادنا عند الاطلاق .

من تولوا سلطة التشريع فى هذا العهد :

بينا انه بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم خلفـه فى تولى سلطة التشريع الاسلامى أولو العلم من فقهاء صحابته الذين تفرقوا فى الأمصار الاسلامية تبعا لحـركة الغزو والفتـح وبث الدعوة . وبقى منهم فى الحجاز عدد كثير .

فكان فى كل مصر اسلامى منهم واحد أو اكثر يعلمون النـاس كتاب الله وسنة رسوله ويجتهدون رأيهم فيما لم يفسره كتاب ولا سنة واليهم مرجع المسلمين فى شؤونهم التشريعية . وكان موسم الحج فى كل عام موعدا لتلاقيهم وفرصة لتدارسهم وتبادلهـم الرأى والرواية ، وبهذا كانرجال السلطة التشريعية من الصحابة على اتصال مع بعد ما بين بلدانهم وصعوبة طرق المواصلات بينهم .

التف حول هؤلاء المفتين من الصحابة فى كل مصر اسـلامى

لازموهم وحفظوا عنهم القرآن ورووا ما حفظوه من السنة ووقفوا على فتاويهم فيما نزل بهم من الحوادث . وعلى الجملة اخذوا عنهم علمهم وما استقر في صدورهم من سر التشريع وفقه الاسلام ، وصار هؤلاء التلاميذ فقهاء التابعين ، ومنهم من شارك أساتذته من الصحابة فى الفتيا مثل سعيد بن المسيب وعلقمة بن قيس فقد كان سعيد يفتى بالمدينة فى حياة بعض المفتين من الصحابة وكان علقمة يفتى بالكوفة في حياة عبد الله بن مسعود . فلما انقرض الصحابة ولم يبق من أهل الفتيا منهم من يرجع اليهم المسلمون فى شئون التشريع كان هؤلاء التلاميذ من فقهاء التابعين خلفاءهم .

وقد التف حول هؤلاء الفقهاء من التابعين تلاميذ لازموهم واخذوا عنهم القرآن والسنة وفتاوى الصحابة وتعلموا علمهم ووقفوا على ما عندهم . وهؤلاء التلاميذ من فقهاء تابعى التابعين خلفوا أساتذتهم بعد انقراضهم . وهكذا كان رجال الفقه والتشريع طبقات . ورجال كل طبقة هم تلاميذ لسلفهم واساتذة لخلفهم فاتصلت حركة التشريع الاسلامى باتصال هذه الحلقات فى سلسلة رجاله وتوارث المسلمون الرجوع الى هؤلاء الرجال فى الاستفتاء طبقة بعد طبقة .

يتجلى هذا الاتصال بنظرة تاريخية فى طبقات رجال الفتيا والتشريع بمختلف الأمصار الاسلامية على هذا العهد .

ففى المدينة كان رجال الفتيا والتشريع بعد الرسول عدة من

فقهاء الصحابة ، من أشهرهم الخلفاء الراشدون وعائشة أم المؤمنين ، وأبى بن كعب ، وعبد الله بن عمر ، وزيد بن ثابت . وأكثر من حفظت عنهم الفتيا من هؤلاء عمر وابنه عبد الله وزيد بن ثابت الذين كانوا يعدون أساتذة التشريع بالمدينة .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء التابعين ، من أشهرهم فقهاء المدينة السبعة وهم سعيد بن المسيب ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، وعروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد بن أبى بكر . وخارجة بن زيد بن ثابت ، وسليمان بن يسار ، وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء تابعي التابعين، ومن أشهرهم ربيعة بن عبد الرحمن المعروف بربيعة الرأى ، ومحمد بن شهاب الزهرى ، ويحيى بن سعيد .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من أشهرهم مالك بن أنس ونظراؤه ، ولهذا كان سند المذهب المالكى فى الأكثر مالك بن أنس عن ربيعة بن عبد الرحمن وأقرانه عن سعيد بن المسيب وأقرانه عن عبد الله بن عمر وأقرانه عن الرسول صلى الله عليه وسلم .

وفى مكة كان أستاذ الفقه والتشريع ومعلم القرآن ورواية السنة عبد الله بن عباس .

وعنه أخذ تلاميذه وخلفاؤه من فقهاء التابعين ، ومن أشهرهم

مولاه عكرمة ، ومجاهد بن جبر ، وعطاء بن أبى رباح .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من تابعى التابعين ، من أشهرهم سفيان ابن عينية ، وشيخ الحرم ومفتيه مسلم بن خالد الزنجى .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من اشهرهم محمد بن ادريس الشافعى الذى تفقه اول حياته فى مكة بمسلم بن خالد وسفيان بن عينية فكان سنده بمكة عن سفيان بن عينية ومسلم بن خالد وبالمدينة عن مالك وبالعراق عن فقهائه وبمصر كذلك .

وفى الكوفة كان رجال الفتيا والتشريع بعد الرسول على بن أبى طالب فى بعض سنى حياته ، وابا موسى الأشعرى ، وعمار بن ياسر ، وعبد الله بن مسعود . ولكن عبد الله بن مسعود هو أكثر من حفظت عنه الفتيا فيها لأنه لما انشأها عمر سنة ١٧ هـ بعث اليها عبد الله بن مسعود معلما ووزيرا فبنى داره بجانب المسجد واخذ فى تعليم الناس كتاب الله ، وما حفظه من سنة رسوله ويجتهد فيما لا نص فيه على ضوء ما فقهه من روح التشريع وما وقر فى نفسه من مشافهته صاحب الشريعة فكان هو أستاذ التشريع بالكوفة ومصدر فقه اهل العراق .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء التابعين ، من أشهرهم علقمة ابن قيس النخعى ، والأسود بن يزيد النخعى . ومسروق بن الأجدع ، والقاضى شريح بن الحارث . والقاضى عامر بن شراحبيل الشعبى .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من أشهرهم ابراهيم بن يزيد النخعى وهو استاذ حماد بن ابى سليمان الذى تفقه به أبو حنيفة النعمان بن ثابت واقرانه ولهذا كان سند المذهب الحنفى فى الأكثر .

أبو حنيفة . عن حماد . عن ابراهيم بن يزيد . عن خاله علقمة . عن عبد الله بن مسعود عن رسول الله .

وفى البصرة كانت الفتيا لمن بها من فقهاء الصحابة ، من اشهرهم أنس بن مالك وأبو موسى الأشعرى .

وعنهم اخذ خلفاؤهم من التابعين ، من اشهرهم قتاده والحسن البصرى ومحمد بن سيرين ، وعن هؤلاء اخذ كثيرون .

وفى الشام كانت الفتيا لمعاذ بن جبل وعبادة بن الصامت وأبى الدرداء .

وعنهم أخذ تلاميذهم من فقهاء التابعين من أشهرهم عبد الرحمن بن غنم الأشعرى ، وأبو ادريس الخولانى ، ومكحول، وعمر بن عبد العزيز .

ومن هؤلاء أخذ تلاميذهم من تابعيهم ، من أشهرهم عبد الرحمن الأوزاعى أمام اهل الشام ومعاصر أبى حنيفة ومالك ومناظرهما .

وفى مصر كانت الفتيا لكثير من الصحابة الذين اشتركوا فى

فتحها ، ولكن الذى اقام بها بعد الفتح زمنا طويلا واخذ فى تعليم المسلمين كتاب الله وسنة رسوله هو عبد الله بن عمرو بن العاص، فهو أول أساتذة الفقه والتشريع بمصر ، وهو كعبد الله بن مسعود فى الكوفة وعبد الله بن عمر فى المدينة وعبادة ومعاذ بالشام .

وعنه أخذ كثير من فقهاء التابعين ، من أشهرهم مفتى مصر يزيد بن حبيب ، أبوه من أهل دنقله ونشأ بمصر وكان مرجع المسلمين بمصر فى الافتاء بعد أستاذه عبد الله بن عمرو .

وعنه أخذ كثير من تلاميذه وخلفائه ، اشهرهم الامام الليث بن سعد أمام الفقه بمصر ، وأقرانه من بنى عبد الحكم .

وعن هؤلاء أخذ محمد بن ادريس الشافعى لما هبط مصر فى آخر حياته نزيلا على بنى عبد الحكم .

ولم يكتسب هؤلاء الرجال فى اية طبقة من طبقاتهم سلطة التشريع والافتاء من تولية الخليفة او الوالى ، وانما وثق المسلمون بهم واطمأنوا الى علمهم فرجعوا اليهم وهم تصدوا لافتائهم وكان الأساس الأول لهذا الوثوق اعتقاد المسلمين أن مشافهة الصحابة للرسول ومشاهدتهم عهد التنزيل ووقوفهم على اسرارهم يجعلهم جديرين أن يرجع اليهم فى شؤون التشريع . وكذلك شأنهم فى التابعين الذين شافهوا هؤلاء الصحابة وتابعى التابعين وهكذا فكما كان رجال كل طبقة يورثون تلاميذهم علمهم كانوا يورثونهم ثقة المسلمين بهم . وكانت مواهب هؤلاء الرجال وسيرتهم وتورعهم

مما يزيد ثقة المسلمين بهم ويجعلهم مرجعا لمن اراد تعرف حكم الله فى حادثة ، سواء أكانوا من الحكام أم من المحكومين .

وما قيل فى ترجمة مثل يزيد بن حبيب مفتى مصر من ان يزيد احد ثلاثة مثل عمر بن عبد العزيز الفتيا اليهم بمصر ، فالظاهر أن المراد من هذا ان الخليفة عمر بن عبد العزيز أعرب فى مناسبة ما عن تقديره لهم وانهم اهل لرجوع الناس اليهم ؛ لا انه عينهم للافتاء وجعل لهم هذا الحق وحدهم ، فهو من قبيل التقدير لا التعيين كما كان ابن عباس اذا حج اهل الكوفة وسألوه يقول لهم أليس فيكم سعيد بن جبير ، فهذا ليس تعيينا لسعيد بن جبير فى الافتاء وانما هو تقدير له وبيان انه أهل للاستفتاء منه .

وهؤلاء الذين تولوا مهمة التشريع الاسلامى فى هذا العهد وتصدوا لافتاء المسلمين بعد انقراض رجال الطبقة الأولى من علماء الصحابة وكبار الفقهاء من التابعين كانت لهم فى عالهم التشريعية ظاهرتان .

فى اول هذا العهد اى فى الثلث الأول من القرن الثانى الهجرى بالتقريب كان كل مجتهد راسا مستقلا . يؤدى واجبه منفردا . ولا يفتى الا اذا استفتى فى حادث وقع . ولا يدون فتاويه ولا فتاوى غيره . والناس مخيرون فى الأخذ بفتوى اى مفت منهم . وكل مسلم يتبع ما فيه تخفيف على نفسه وفى اختلافهم رحمة واسعة . وكان الفقه الاسلامى على هذا العهد

ليس علما ولا فنا وانما هو مجمــوعة احكام جاءت فى القــرآن والسنة . واحكام اتفقت عليها كلمة علماء الصحابة . وقد تضاف الى هذه المجموعة بعض فتاوى لواحد او اكثر من الصـــحابة رضيها المجتهد لقوة دليلها . والى هذه المجموعة يرجــع عنـد الحاجة فقط سواء كانت حاجة لفرد او لجمع فى عبادة او معاملة او غيرهما .

فأما فيما بعد أول هذا العهد اذ صار التشريع لطبقة مالك ، وربيعة الراى ، وابى حنيفة ، والثورى ، والليث بن ســعد ، ومحمد بن ادريس الشافعى ، وعبد الرحمن الأوزاعى واضرابهم، فقد طرأت عوامل ادت الى اختلاف المسالك التشريعية لهــؤلاء المجتهدين وذلك لاختلافهم فى تقدير بعض المراجع التشريعية ، فمنهم من يعمل بخبر الواحد ، ومنهم من يلتزم التواتر او الشهرة، ومنهم من لا يخرج عن فتاوى الصحابة فى المسألة ، ومنهم من لا يلتزمها ولاختلاف نزعتهم فى تفهم النصوص فمنهم ظاهرية تقف عند ظواهر النصوص ومنهم غير ظاهرية وهؤلاء منهم اهل حديث ومنهم اهل راى .

ومن هذا الاختلاف فى المسالك التشريعية صارت للتشريع والاجتهاد طرق مختلفة وأصول خاصة ، وبهذا تكون من رجالات التشريع احزاب وجماعات ، كل حزب يتألف من عدة مجتهدين : لكل واحد منهم رأيه ومذهبه ، ولكن تجمع بينهم وحدة النــزعة والرجوع الى اسس واحدة اتفقوا على تقديرها والعمل بهــا ،

وزعيم كل حزب هو أكبر مجتهديه سنا ، ومنه ومن تلاميذه واصحابه تتكون جماعته ، ومن آرائهم يتكون مذهبه .

فأبو حنيفة واصحابه أبو يوسف ومحمد بن الحسن وزفر بن الهذيل كل واحد منهم اجتهد وافتى برأيه ، وكل منهم مجتهد مطلق له ملكة استخراج الأحكام الشرعية من أدلتها ، وما قلد ابا حنيفة أصحابه لا فى أصول التشريع ولا فى فروعه ، ولكن لما لازموه وتفقهوا به وقدروا آراءه لقوة دليلها عنوا بنشرها وضبطها وبيانها والاحتجاج لها وخلصوا آراءهم بآرائه بحيث لو لم يخلطوها لكان لكل منهم مذهب منفرد عن مذهبه ، واطلق على مجموعة هذه الآراء مذهب ابى حنيفة نسبة الى زعيم الجماعة وشيخهم .

وكذلك شأن مالك بن انس واصحابه مثل ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم واشهب واضرابهم . وشأن محمد بن ريس الشافعى وأصحابه مثل البويطى والمزنى والربيع واضرابهم .

ولما انقسم رجال التشريع الى هذه الأحزاب والجماعات صار لكل حزب زعيم يناصره أصحابه سرت روح المنافسة لتشريعية بين هؤلاء الأصحاب واتجهت العقول الى المفاضلة بين الآراء والموازنة بين أدلتها وجرت من أجل ذلك عدة مناظرات بالمشافهة والمكاتبة كشفت عن وجوه من البحث العميق والنظر

البعيد . يتجلى ذلك بأجلى وضوح فى المناظرات التى دونها محمد بن ادريس الشافعى فى كتابه الأم وفى كتابه المسمى الرد على محمد بن الحسن . وفيما كتبه الامام ابو يوسف فى كتابه الذى دون فيه ما اختلف فيه ابو حنيفة وابن ابى ليلى فقد ذكر ما رآه هذان الامامان وانتصر لأحدهما فى مسألة وللآخر فى اخرى وربما رأى فى بعض المسائل غير رأيهما . وقد روى الشافعى هذا الكتاب فى الأم وبعد عرض الآراء لهؤلاء الأئمة أبى حنيفة وابن ابى ليلى وابى يوسف يرجح احدها وربما رأى غيرها[1] ، وفى كتاب ابى يوسف المسمى سير الأوزاعى وقد دون فيه مسائل فى باب الجهاد اختلف فى جوابها ابو حنيفة والأوزاعى وانتصر فى اكثرها لأبى حنيفة وقد رواه الشافعى فى الأم وانتصر فى اكثر المسائل للأوزاعى[2] .

وقد كان لهذه المنافسات والمناظرات أثران ، الأول انها ربت ملكة الفقه فى نفوس رجال التشريع وصار الفقه الاسلامى علما بأصول وقواعد واتجهت هذه الملكات الى استخراج كل ما يمكن استخراجه من الأحكام لما وقع من الحوادث ولما يحتمل وقوعه حتى يقال أن أبا حنيفة أول من استنبط احكاما لحوادث

---

(١) اقرأ أمثلة من هذه الخلافيات فى ٢٨٧ وما بعدها من كتاب تاريخ التشريع الاسلامى للمرحوم محمد الخضرى .
(٢) اقرأ أمثلة من هذه الخلافيات فى ٢٩٧ وما بعدها من كتاب تاريخ التشريع الاسلامى للمرحوم محمد الخضرى .

لم تقع ، وعن هذه الملكات نشأت الثروة الفقهية العظيمـــة فى مختلف المذاهب الاسلامية .

الثانى : انها نبتت منها فكرة التشـــيع للرأى والانتصـــار لصاحبه ، وما كان من هذا ضرر لو اســـتمر انتصـــارا بالبحث وبترجيح وجهة النظر كما ناصر ابا حنيفة أصحابه بالاحتجـــاج وبيان وجوه الاستدلال وكما صنع اصحاب كل زعيم بآرائه ولكنه تطور الى أن صار انتصارا بمحض القوة أو بمجرد التحـــزب والمتابعة من غير نظر فى دليـــل أو بحث فى وجهـــة ، قـــال فى الهداية « والناس يعملون اليوم بمذهب ابن عباس بناء على أمر الخلفاء العباسيين فانهم كتبوا فى مناشيرهم أن يصـــلى الناس صلاة العيد بمذهب جدهم . وأما المذهب فقول ابن مسعود رضى الله عنه » . وروى المقريزى فى خططه انه لما ولى اسماعيل بن اليسع الكوفى قضاء مصر وكان من مذهبه ابطـــال الأحبـــاس « عدم لزوم الوقف » كتب الليث بن ســـعد الى الخليفة المهـــدى يقو لىله يا أمير المؤمنين انك وليتنا رجلا يكيد سنة رسول الله بين اظهرنا مع اننا ما علمنا عليه فى الدينار والدرهم الا خيرا فكتب الخليفة بعزله .

وهذا الانتصار بقوة الخليفة أو بمجرد التحزب للقائل كان اول بذرة بذرت لشل حركة الاجتهاد ووقوف نمو التشريع ، فان انصار كل مذهب انصرفوا عن النظـــر فى الأدلـــة الشرعيـــة واستخراج الأحكام منها وعكفوا على اقوال من شايعوهم ووقفوا

من هذه الأقوال موقف الأئمة من النصوص بحيث اذا وجد راى فى المسألة كان بمنزلة نص فيها ولا تـــكون اذن موضـــع نظر واجتهاد ، وانتقلت جهود رجال التشريع الى جهود مذهبية بعد أن كانت جهودا استقلالية . ومن هذا قسموا رجال التشريع الى طبقات ، طبقة المجتهدين المطلـــقين كالأئمة الأربعـــة وأضرابهم واصحابهم الاولين ، وطبقة المجتهدين فى المـــذهب ، وطبقـــة المجتهدين فى المسائل الذين يستنبطون الأحكام فيما لا نص فيه عن زعماء المذهب ، وطبقة اهل التخريج الذين يستخرجون علل الأحكام وبواسطته يقدرون على تفصيل قول مجمل وبيان حكم محتمل ، وطبقة اهل الترجيح الذين يرحون بعض الروايات على بعض من جهة الرواية أو الدراية ، وطبقة المقلدين .

وسنفصل القول فى هذه الطبقات فى بحثنا فى الآثار التشريعية لهذا العهد . وانما أردنا بالاشارة اليه هنا أن نبين ان رجال التشريع فى آخر هذا العهد صـــارت جهودهم مذهبيـــة محصورة فى أقوال الأئمة لا فى الأدلة الشرعية ، ومن هذا بـــدأ الانتاج التشريعى يضعف لأن معين الأدلة التى نصبها الشارع معين لا ينضب والمستمد منه يستزيد ولا كذلك حال اقوال الأئمة. وبدأت فكرة توجيه العناية الى تأييد الراى والانتصار للمـــذهب بالحق وبغير الحق حتى أدى الى التعســـف فى تأويـــل بعض النصوص والى الأخذ ببعض أحاديث غير صحيحة والطعن فى بعض احاديث صحيحة وادى الى أن قال أبو الحسن الكرخى من

كبار فقهاء الحنفية « اذا خالف النص قول أصحابنا فهو محمــول على النسخ أو التأويل » ، وادى الى اتساع مسافة الخلف بين رجال التشريع وتبادلهم الطعن والتجريح حتى وصل الأمر الى ان يوضع من مسائل الاستفتاء هل يجوز تزوج الحنفى بالشافعية ويكون الجواب نعم قياسا على الذمية .

فالتنافس المذهبى فى التشريع كما انتج للمســلمين خيرا كثيرا خلف فيهم شرا كثيرا وسيتبين هذا بالتفصيل فى الكلام فى عهد التقليد .

خطتهم فى التشريع :

أما رجال الطبقة الثانية وهم بعض فقهاء التابعين وتابعى التابعين فلم تكن لهم خطط تشريعية مختلفة لأنهم ســاروا على خطة واحدة فى خطة سلفهم ، اذا نزل بهم حادث رجعــوا الى النص من القرآن والسنة فان لم يجدوا فيهما حكم الحادث رجعوا الى ما حفظوا من فتاوى الصحابة فان وجدوا فيها ما ارتضــوه أفتوا به وان لم يجدوا فيها ما يرتضونه اجتهدوا وافتوا . وما اختلفوا فى اجتهادهم بناء على اختــلاف أساسى فى أصــول الاستنباط أو مصادر التشريع أو النزعة التشريعية وانمــا كان اختلافهم كاختلاف سلفهم يرجع الى الاختلاف فى فهم دلالة الفاظ النصوص على معانيها ، او فى تحقيق المصلحة الواجب رعايتها، أو فى حديث صح رواية عند أحدهم أو لم يرو أو لم تصح روايته عند الآخر . والاختلاف فى الآراء بناء على هذه الأسباب هو فى

الحقيقة ليس اختلافا ، والآراء الناتجة منه ليست مذاهب مختلفة لأنه ما دامت المراجع التشريعية واحدة وسبيل الرجوع اليهــا واحدة فاختلاف الراجعين بناء على اختلاف الفهم ليس اختلافا ، ولهذا لم توجد فى الصدر الأول من هذا العهد مذاهب تشريعية مختلفة ، بالمعنى الذى يفهم من اختلاف المذاهب ، وانما وجدت آراء .

وأما رجال الطبقة الثالثة ومن بعدهم وهم البقية من تابعى التابعين وطبقة الأئمة المجتهدين ومن يليهم فهؤلاء اختلفت خططهم التشريعية تبعا لاختلاف أساسى بينهم فى بعض مراجع التشريع واختلاف أساسى بينهم فى النزعة التشريعية وعن هذا الاختلاف صدرت آراؤهم التشريعية المختلفة ومن هــذه الآراء تــكونت المذاهب المختلفة .

فمنشأ المذاهب واختلافها هو اختلاف أصحابها فى أصــول التشريع ، ونزعتهم التشريعية لا مجرد اختلاف آرائهم الفرعيــة فى الجزئيات . وفهم الأحكام الجزئية فى كل مذهب انما يتم على وجهه اذا فهمت أصول المذهب التشريعية ونزعة أئمته الخاصة فى التشريع ، ولهذا وجد فى كل مذهب جماعة سموا مجتهــدى المذهب وظيفتهم أن يستنبطوا الأحكام لما لا نص فيه عن أئمتهــم مراعين فى استنباطهم أصــول ونزعتهــم فى التشريع . قال أبو العباس القرطبى المالكى فى شرح صحيح مسلم « المجتهد ضربان أحدهما المجتهد المطلق وهو المستقل باستنباط الأحكام من

ادلتها فهذا لا شك فى انه اذا اجتهد ماجور لكن يعسر وجوده بل انعدم فى هذا الزمان . **وثانيهما** : مجتهد فى مذهب امام وهـذا غالب قضاة العدل فى هذا الزمان وشرط هذا أن يتحقق اصول امامه وادلته وينزل أحكامه عليها فيما لم يجـده منصـوصا فى مذهب امامه . واما ما وجده منصوصا فان لم يختلف قول امامه عمل على ذلك النص وقد كفى مؤنة البحث والأولى به تعرف وجه ذلك . واما ان اختلف قول امامه فهناك يجب عليـه البحث فى الأدلة من القولين على مذهب امامه » .

ونحن نبين بعض ما اختلف فيـه المجتهدون من أصـول تشريعية ثم نبين أختلاف نزعتهم التشريعية ، ومن هذا البيـان تتبين خطط المجتهدين فى هذا العهد واصولهم الخاصة مع اتفاقهم على الأصول العامة وهى القرآن والسنة والاجماع والقياس .

١ ــ فتـاوى الصـحابة :

من اول ما وقع فيه الاختلاف بين الائمة المجتهدين فتـاوى الصحابة فقد انقرض الصحابة رضوان الله عليهم وخلفوا كثيرا من الفتاوى صدرت عنهم فى عدة حوادث وعنى بعض التابعين وتابعى التابعين بحفظها وروايتها ونقلهـا حتى كانت فى بعض الأحيان تخلط بالسنة . فهل هذه الفتاوى مرجـع تشريعى بحيث أن المجتهد اذا نزل به حادث أو استفتى فى مسألة يجب عليه أن يرجع الى النص اولا فان لم يجد نصا فى القرآن او السنة يجب عليه أن يرجع الى فتاوى الصحابة ولا يفتى برايه الا اذا لم يجـد

فى فتاويهم حكما . أولا يجب عليه ذلك فاذا لم يجد فى الكتاب والسنة نصا كان له أن يجتهد ويفتى كما اجتهد الصحابة وافتوا . وبعبارة موجزة هل مذهب الصحابى يقدم على القياس أو لا .

لا خلاف فى أن قول الصحابى فيما لا يكون الا بتوقيف حجة لأنه من السنة كما انه لا خلاف فى ان فتوى أى صحابى ما كانت حجة على صحابى آخر ، ولهذا اختلف الصحابة فى الفتيا فى أشياء كثيرة . ولا خلاف فى ان من قلد صحابيا فى فتيا كان له أن يقلد صحابيا غيره . ولذا قال العراقى « أجمع الصحابة على أن من استفتى ابا بكر وعمر وقلدهما فله أن يستفتى أبا هريرة ومعاذ بن جبل وغيرهما ويعمل بقولهم » . فمن هذا يؤخذ أن قول الصحابى ليس حجة على مثله ولا حجة فى عهده .

وأما بعد عهد الصحابة فأنا اذكر بعض اقوال الأئمة فى تقديرهم فتاوى الصحابة ، ثم اذكر ما نستخلصه منها . سئل الامام أبو حنيفة عن خطته فى التشريع فأجاب « انى آخذ بكتاب الله اذا وجدته . فما لم اجده فيه اخذت بسنة رسوله والآثار الصحاح عنه التى فشت فى أيدى الثقات . فاذا لم اجد فى كتاب الله ولا سنة رسوله أخذت بقول اصحابه من شئت وادع قول من شئت ثم لا أخرج عن قولهم الى قول غيرهم . فاذا انتهى الأمر الى ابراهيم والشعبى والحسن وابن سيرين وسعيد بن المسيب « وعد عدة من مجتهدى التابعين وتابعيهم » فلى أن

اجتهد كما اجتهدوا » . وروى عنه انه قيل له اذا قلت قولا وكتاب الله يخالف قولك قال اترك قولى لكتاب الله تعالى فقيل له اذا كان خبر الرسول يخالف قولك قال اترك قولى بخبر الرسول فقيل له اذا كان قول الصحابى يخالف قولك قال أترك قولى بقول الصحابى . فقيل له اذا كان قول التابعى يخالف قولك قال اذا كان التابعى رجلا فأنا رجل .

وكتب فقيه مصر الامام الليث بن سعد رسالة الى اخيه فقيه المدينة الامام مالك بن أنس نقد فيها بعض أحكام بلغته عنه . ومما جاء فيها « ان أصحاب رسول الله قد اختلفوا بعد الفتيا فى أشياء كثيرة ولولا انى قد عرفت أن قد علمتها كتبت بها اليك . ثم اختلف التابعون بعدهم سعيد بن المسيب ونظراؤه فى أشياء أشد الاختلاف . ثم اختلف الذين كانوا بعدهم فحضرتهم بالمدينة وغيرها وراسهم يومئذ ابن شهاب وربيعة بن أبى عبد الرحمن وكان من خلاف ربيعة لبعض ما قد مضى ما قد عرفت وحضرت وسمعت قولك فيه وقول ذى الراى من اهل المدينة يحيى بن سعيد وعبيد الله بن عمر وكثير بن فرقد وغير كثير ممن هو أسن منه حتى اضطرك ما كرهت من ذلك الى فراق مجلسه ... ومع ذلك بحمد الله عند ربيعة خير كثير وعقل أصيل ولسان بليغ وفضل مستبين وطريقة فى الاسلام ومودة صادقة لاخوانه عامة ولنا خاصة رحمه الله وغفر له وجزاه بأحسن من عمله » .

وقال محمد بن ادريس الشافعى فى كتابه الأم « لا يجوز لمن

استأهل ان يكون حاكما او مفتيا ان يحكم ولا أن يفتى الا من جهة خبر لازم — وذلك الكتاب والسنة — أو ما قاله أهل العلم لا يختلفون فيه . أو قياس على بعض هذا » .

والذى يستخلص من هذه الأقوال وغيرها من أقوال الأئمة فى هذا الشأن ان الحكم الذى افتى به الصحابة فى موضع الاجتهاد اذا كان مما اتفقت عليه كلمتهم ولا يعرف منهم مخالف له فهذا لا يسع مجتهدا ان يخالفه ويخرج عنه لأن هؤلاء الصحابة شافهوا الرسول وحضروا فجر التشريع وفقهوا اسراره فاجتهادهم اقرب الى الاصابة ومخالفتهم اتباع لغير سبيل المؤمنين وكذلك هم قد اختلفوا فى الفتيا فى اشياء كثيرة فاتفاقهم فى الفتيا فى مسألة دليل على استنادهم الى حجة صادقة وهذا فى الحقيقة من باب الاستدلال بالاجماع ولهذا لما اتفقت كلمة الصحابة بمحضر ابى بكر وكبار المهاجرين والأنصار على توريث الجدة السدس لم يعرف بين المجتهدين بعدهم خلاف فيه .

واما اذا افتى الصحابة فى مسألة بفتاوى عدة فلا خلاف فى انه للمجتهد أن يأخذ بأيها شاء مما يترجح عنده دليله ويؤديه اليه اجتهاده ، ولذا لما اختلف الصحابة فى توريث الأخوة مع الجد فأبو بكر لا يورثهم معه لانه أب وعمر وزيد بن ثابت يورثانهم معه لانه ليس بأب ، اخذ بعض الأئمة كأبى حنيفة بالأول واخذ بعضهم كصاحبيه والشافعى بالثانى .

ولما اختلف الصحابة فى مسألة هدم الطلاق السابق فقال عمر وعلى وأبى بن كعب وعمران بن حصين اذا طلق الرجل زوجته ما دون الثلاث وبعد انقضاء عدتها منه وتزوجها غيره عادت اليه تعود له بما بقى من عدد الطلقات وقال ابن عمر وابن عباس تعود له بالطلقات الثلاث لأن الزوج الثانى يهدم ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث ، اخذ بالأول عدة من المجتهدين منهم الشافعى ومحمد بن الحسن وأخذ بالثانى عدة آخرون منهم أبو حنيفة وابو يوسف ، ولذا قيل فى هذه المسألة أخذ شبان الفقهاء بقول شيوخ الصحابة وشيوخ الفقهاء بقول شبان الصحابة .

فلا خلاف فى الاحتجاج بما اجمع عليه مجتهدو الصحابة ، ولا خلاف فى أنه اذا تعددت فتاويهم فللمجتهد أن يأخذ بأيها شاء ، وانما الخلاف فى انه اذا تعددت فتاويهم فهل للمجتهد أن يخرج عنها جميعا أو يعد ذلك اجماعا منهم على انه ليس فى المسألة غير هذه الآراء فلا يسع الخروج عنها . صريح عبارة أبى حنيفة أنه يأخذ بقول الصحابة من شاء ويدع قول من شاء ثم ولكن لا يخرج عن قولهم الى قول غيرهم . وهذا أيضا صريح قول الامام أحمد بن حنبل .. واما صريح قول الشافعى فهو أن الواجب اتباعه والذى لا يجوز الخروج عنه بعد الكتاب والسنة هو ما قاله اهل العلم لا يختلفون فيه . وظاهر عبارة الليث بن سعد فى رسالته أن ربيعة الرأى كان يسيغ أن يخالف ما قد مضى وان مالكا واضرابه

نقموا منه ذلك حتى كرهوا مجلسه .

من هذا يتبين أن تقدير المجتهدين لهذه الفتاوى مختلف ، ولهذا اتسع الخلاف بينهم فى أصول الفقه فى الاحتجاج بمذهب الصحابى او عدم الاحتجاج به ، وتفرع على هذا اختلافهم فى بعض الأحكام(٤) .

٢ — طريق الثقة بالسنة :

مع اتفاق الأئمة المجتهدين على أن السنة حجة فى الدين وأنها المصدر التشريعى الثانى بعد القرآن واتفاقهم على أن السنة لا تكون حجة الا اذا وثق من صحتها ، اختلفوا فى طريق هذا الوثوق ، وبناء على هذا الاختلاف قبل بعضهم من الأحاديث ما روى على طريق وثوقه الخاصة وترك بعضهم من الأحاديث ما لم يرد على طريق وثوقه الخاصة وتبع هذا اختلافهم فى كثير من الأحكام .

فأما أئمة الحنفية فقالوا ان طريق الثقة بالسنة أن تتواتر بأن يروى الخبر جمع عن جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب أو تشتهر بأن يروى الخبر عدل عن عدل ويعمل به فقهاء الأمصار أو يعمل بعض مجتهدى الصحابة من غير أن يخالفه غيره ، ولذا

---

(٤) والحق ان قول الصحابى فى مواضع الاجتهاد ليس حجة وانه لا فرق بين الصحابة ومن بعدهم وليس لنا حجة بعد القرآن الا قول المعصوم ولا معصوم بعد الرسول واقرأ فى تأييد هذا ما كتبه صاحب المدخل الى مذهب ابن حنبل فى صفحة ١٣٥ .

كان من أصولهم لا ينسخ النص ولا يزاد عليه الا بالخبر المتواتر او المشهور . ولقد وضحه الامام ابو حنيفة فى عبارته السالفة اذ قال « فما لم أجده فى كتاب الله أخذت بسنة رسول الله والاثار الصحاح عنه التى فشت فى أيدى الثقات » ، وزاده ايضاحا ما قاله الامام أبو يوسف فى كتابه سير الأوزاعى « وكان عمر فيما بلغنا لا يقبل الحديث عن رسول الله « الا بتحليف » . والرواية تزداد كثرة ويخرج فيها مالا يعرف ولا يعرفه أهل الفقه ولا يوافق الكتاب ولا السنة فاياك وشاذ الحديث . وعليك بما عليه الجماعة من الحديث وما يعرفه الفقهاء فقس الأشياء على ذلك فما خالف القرآن فليس عن رسول الله وان جاءت به الروايه .

وأما الامام مالك بن أنس وأصحابه فطريق وثوقهم بالخبر أن يعمل أئمة الصحابة وفقهاؤهم بما يوافقه أو يجرى عليه عمل أهل المدينة لا يختلفون فيه لأن عمل أهل المدينة هو عن مشاهدة جيل لمن قبله حتى عهد الرسول فهو من باب السنة العملية ، وكثيرا ما ترك بعض الأخبار لمخالفته عمل أهل المدينة ، ومن هذا (ص ٦٨) الليث بن سعد فى رسالته التى أشرنا اليها قبل .

وأما الامام الشافعى وأصحابه فطريق الثقة بالسنة عندهم أن يروى الخبر عدل عن مثله حتى يبلغ به رسول الله ولو كان الراوى واحدا .

٢ ـ تخريج المناط :

اذا ورد حكم شرعى فى فعل من الأفعال ولم يبين الشارع علته فاجتهاد المجتهد لتعرف علة هذا الحكم يسمى فى اصطلاح الأصوليين تخريج المناط(٥) وهو أساس القياس ، وقد اختلفوا فيما يعتبر مناطا وتفرع على اختلافهم فيه اختلاف كثير فى الأحكام . فان الائمة مع اتفاقهم على أن أحكام الشريعة معللة بمصالح العباد ، واتفاقهم على أن كل وصف لا يصلح علة للحكم بل لا بد أن يكون الوصف مناسبا للحكم ، ومعنى مناسبته له أن يكون فى اناطة الحكم به جلب نفع أو دفع ضرر ، واتفاقهم على ان مجرد هذه المناسبة غير كاف فى الحكم بأن الوصف علة لأن كثيرا من الأوصاف المناسبة قد حكم الشارع بالغاء اعتبارها وأنه لا بد من تحقق أمر آخر فى الوصف المناسب حتى يعتبر علة ، اختلفوا فى هذا الأمر الآخر ، فقال جماعة وفيهم علماء الحنفية انه التأثير اى الوصف المناسب لا يحكم بكونه علة الا اذا كان مؤثرا بأن يكون قد اعتبره الشارع أو اعتبر جنسه بنوع من انواع الاعتبارات الثلاثة المبينة فى الأصول .

---

(٥) وعندهم نوع آخر يسمى تنقيح المناط وهو أن يستخلص المجتهد الوصف المنوط به الحكم من عدة أوصاف مقترنة به فيستبعد مالا مدخل له فى العلية ويستبقى ما هو علة . ونوع ثالث يسمى تحقيق المناط وهو أن يحقق المجتهد العلة بعد تخريجها وتنقيحها فى مجال وجودها ليعدى الحكم . فهو من باب التطبيق .

وقال جماعة ومنهم علماء الشافعية انه الأخالة اى ما يوقع فى خيال المجتهد وظنه ان الوصف علة .

ومن هذا الاختلاف نشأ الاختلاف فى المصالح المرسلة وهى مصالح لم يشهد دليل شرعى معين باعتبارها أو الغائهـا ، وهى مجال اختلاف فى التشريع كبير .

هذا ما اردنا الاشارة اليه مما اختلف فيه الأئمـة المجتهدون من الأسس التشريعية .

وأما اختلافهم فى النزعة التشريعية فقـد كان أهم مظاهره انقسامهم الى فريق اهل الحديث ومنهم أكثر مجتهدى الحجاز ، وفريق اهل الراى ومنهم أكثر مجتهدى العراق .

وليس معنى هذا الافتراق أن فقهاء العراق لا يصدرون فى تشريعهم عن الحديث فقد تدمنا صريح أقوالهم فى الأخذ بالسنة اذا وجدت ، وان فقهاء الحجاز لا يجتهدون بالراى فقد قدمنـا أن الاجتهاد بالراى اذا لم يوجد نص لجأ اليه الصحابة وتابعوهم ومن بعدهم فى الحجاز وغيره ، واسوتهم فى هذا رسـول الله الذى أجتهد واقر من اجتهد بحضرته من صحابته . فالسنة مصـدر تشريعى لهم جميعا والاجتهاد بالراى عند عدم النص مصـدر تشريعى لهم جميعا .

وانما معنى هذا الانقسام وسر هذه التسـمية أن فقهـاء العراق أحاطت بهم فى بلادهم عوامل كثيرة ابانت لهم وجوها من النظر متعددة وجعلتهم يؤمنون بأن أحكام الشريعة معللة بمصالح

الناس ومعقولة المعنى وليست تعبدية . وكلها ترمى الى دفع الضرر عن العباد ورفع الحرج عنهم وتحقيق مصالحهم : ومصدرها الأول واحد وهو الله سبحانه . فاذا كان مصدرها واحدا ووجهتها واحدة فلا بد أن تكون متصفة وتربطها عال جامعة ولا يمكن أن يكون فيها تباين أو تناقض . وعلى رجال التشريع أن يهتدوا فى تشريعهم بهذه الضياء ، فعلى نوره يفهمون النصوص ؛ وعلى نوره يوازنون بين المختلف منها ، وعلى نوره يستنبطون فيما لا نص فيه ، ولو أدى سيرهم فى هذا الضياء الى فهم نص على غير ظاهره او ترجيح اثر على أثر اقوى من رواية حسب الظاهر . فهم من أجل هذا اول ما تتجه اليه عناية المجتهد منهم عند فهم النص هو تفهم المعنى المعقول الذى من أجله شرع الحكم .

واما فقهاء الحجاز فلم تحط بهم تلك العوامل التى احاطت بفقهاء العراق ولم يوجد لديهم ما يوجههم هذا الاتجاه ، فأول ما تتجه اليه عناية المجتهد منهم عند فهم النص هو تفهم ما تدل عليه العبارة حسب ظاهرها ولا ينظرون الى اتساق الأحكام ولا الى ما يترتب على فهم النصوص بظاهرها من نتائج لا يفهمها العقل ، فهم يخضعون عقولهم لظاهر النص ويتهمونها اذا لم تتبين وجهته .

وتوضيحا لهذا نبين أهم العوامل التى وجهت فقهاء العراق هذا الاتجاه وأوجدت فيهم هذه النزعة ، ثم نضرب امثلة مما اختلف فيه اجتهاد الفريقين بناء على اختلاف الخطتين ؛ ومنها تتبين النظريتان حق البيان .

أهم العوامل التى وجهت فقهاء العراق الى الرأى والعناية بتعقل معانى النصوص دون الوقوف عند ظواهرها أمور .

أولها : قلة الحديث ورواته فى العراق فان الصحابة الذين أقاموا بالعراق ليسوا كثيرين ، وقد قدمنا أن عمر لما ودع أول فوج من الصحابة الى العراق قال لهم ان أهل العراق لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فلا تصدوهم برواية الحديث وأنا شريككم ، ولذلك كانوا اذا قيل لأحدهم حدثنا قال نهانا عمر . فلم يكن لفقهاء العراق الا آيات القرآن والقليل الذى رواه لهم الثقات من السنة ، وهذه النصوص بظواهرها لا تتسع للحاجات الكثيرة والمصالح المتعددة التى واجهتهم فاشتغلوا بتفهم معقول هذه النصوص ليتسع النص ويشمل كل موضع تحقق فيه معناه المعقول . ولا كذلك شأن الحديث ورواته فى الحجاز .

وثانيها : أن بيئة العراق غير بيئة الحجاز فان دولة الفرس خلفت فى بلاد العراق حضارة ونظاما وعادات ومعاملات تختلف كثيرا عن حال البداوة والسذاجة فى بلاد الحجاز . ففقهاء العراق نزلت بهم حوادث واستفتوا فى مسائل أكثرها من نوع جديد ولا عهد للمسلمين بسوابق لها ، فأعملوا الفكر وأجهدوا العقل فى استنباط أحكامها ، فنمت فيهم ملكة البحث والرجوع الى الرأى ولكن الحوادث فى الحجاز متشابهة وما حدث منها فى القرن

الثانى حدث فى الغالب ما يشبهه فى القرن الأول ، ولم يعــدم المجتهد أن يحفظ فيها سنة أو فتوى صحابى فلم يضطره باعث الى البحث فى علة النص أو اجهاد الراى لتوسيع دائرته .

وثالثها : ان استاذ الفقه والتشريع بالعراق هو عبد الله بن مسعود وكان ممن ينزعون الى النظر فى المصالح وتعقل النصوص وأساتذة الفقه والتشريع بالحجاز كان من اشـــهرهم عبد الله بن عمر بالمدينة وعبد الله بن عبـــاس بمكة وكانا ممن يتشـــددون فى الوقوف عند ظواهر النصوص .

فالمجتهدون من الصحابة كانت لهم نزعتـــان فى التشريع ، فعمر بن الخطاب كان كثير النظر فى المصـــالح واجهـــاد الرأى لتحقيقها ، ويتجلى ذلك من عدة آراء اجتهد فيها على عهد الرسول ونزل القرآن بما يقرها ، ومن عدة آراء ابداها لأبى بكر فى خلافته، ومن احكام كثيرة اجتهد فيها لما واجهته حين ولى الخلافة حوادث عدة . ولا يتسع المجال لذكر اجتهادات عمر فى عهد الرسول وفى عهد ابى بكر وفى عهده نفسه ، وحسبنا أن نشير الى ان عمـــر اجتهد رأيه فيما لا نص فيه ففرض الخراج على أهل العراق وترك أرض السواد بأيديهم ، وفرض العشور على الصادر والوارد ، وفرق بين المهاجرين والأنصار فى العطاء وغير ذلك مما لا يحصى، واجتهد فيما فيه نص بتعقـــل علة التشريع وتطبيـــق النص على ضوئه .

فالله سبحانه قال فى سورة البقرة « الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان » فكان الطـلاق الثـلاث على عهد رسول الله وعهد أبى بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة ثم قال عمر ان الناس قد استعجلوا شيئا كانت لهم فيه أناة افأمضيه عليهم وامضاه فصار الطلاق الثلاث يقع ثلاثا لا واحدة .

والله سبحانه قال فى سورة التوبة « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل » فقال عمر ان الله أعز الاسلام ولا حاجة الى تأليف القلوب له بالمال واسقط سهم المؤلفة قلوبهم .

والله سبحانه قال فى سورة المائدة « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقد روى ابن القيم فى اعلام الموقعين عن ابن حاطب بن أبى بلتعة أن غلمة لابيه سرقوا ناقة لرجل من مزينة فأتى بهم عمر فأقروا فأرسل الى عبد الرحمن بن حاطب فجاء فقال له ان غلمان حاطب سرقوا ناقة رجل من مزينة واقروا على انفسهم ثم قال عمر يا كثير بن الصلت اذهب فاقطع أيديهم فلما ولى بهم ردهم عمر ثم قال اما والله لولا انى اعلم انكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى أن أحدهم لو أكل ما حرم الله عليه حل له لقطعت أيديهم . وأيم الله ان لم افعل لأغرمنك غرامة توجعك . ثم قال يا مزنى بكم أريدت منك ناقتك قال بأربعمائة فقال عمر لعبد الرحمن بن حاطب اذهب فأعطه ثمانمائة .

ولو تتبع الباحث اجتهادات عمر من حين أسلم الى أن توفى ، وآراءه فى فهم النصوص وفى الاستنباط لما لا نص فيه ، تبين له أن عمر كانت وجهته رعاية روح العدالة وتحقيق مصالح الناس وتطبيق معقول النص ونفى الحرج . ولهذا كان يتشدد فى الرواية ولا يقبل الحديث من راو واحد حتى يشهد على ما سمعه اثنين(٦) لأن الحديث ليس وراءه للمشرع مذهب ولكن الاجتهاد فى مجاله متسع للجميع . وعمر كان يميل الى هذه السعة للمجتهدين .

وقد سار على نهج عمر بعض مجتهدى الصحابة ، فهذا زيد بن ثابت اختلف مع عبد الله بن عباس فى ميراث الأم اذا ماتت الزوجة وتركت زوجها وأمها وأباها فابن عباس قال لها ثلث التركة عملا بالآية « فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلأمه الثلث » ، وزيد قال ان روح نظام التوريث فى الاسلام تفضيل الابن على البنت والأخ على الأخت والأب على الأم فلو طبقنا ظاهر النص فى هذه المسألة أخذ الزوج نصف التركة وأخذت الأم ثلثها والأب الباقى بالتعصيب وهو سدسها فنالت الأم ضعف الأب وهذا لا يتفق وروح النظام العام فى الارث فى الاسلام ، ولهذا جعل نصيب الأم ثلث ما بقى بعد نصيب الزوج ليكون لها سدس التركة والأب

---

(٦) وهذا هو سند فقهاء العراق فى أنهم لا يزيدون على النص بخبر الواحد ويشترطون التواتر أو الشهرة . وكل تشدد فى رواية السنة وطريق الثقة بها مرجعه الى خطة عمر ونهيه عن الحديث خشية انصراف الناس عن القرآن .

ضعفها ليتفق وروح النظام العام ولو خالف ظاهر النص . أما ابن عباس فلم يبال بأية نتيجة ما دام التطبيق متفقـا والنص ، ولذا كانت حجته « يا يزيد هل فى كتاب الله ثلث ما بقى » .

وعبد الله بن مسعود كان حليف عمر وعلى سننه ونهجه ، وكان هو وعمر وزيد بن ثابت يستفتى بعضهم من بعض ؛ وكان موضع ثقة عمر حتى انه لما بعثه الى العراق مع عمار بن ياسر قال لأهل العراق بعثت اليكم عبد الله بن مسعود معلما ووزيرا وآثرتكم به على نفسى . وفى أعلام الموقعين ان ابن مسعود كان لا يـكاد يخالف عمر فى شيء من مذاهبه .

فمن الواضح اذن وعبد الله بن مسـعود أسـتاذ الفقـه والتشريع بالعراق أن تكون وجهة فقهائه البحث عن معقول النص والاجتهاد بالرأى للوصول الى تطبيق روح العدالة وسر التشريع، وسندهم عبد الله بن مسعود وامامهم عمر بن الخطاب .

فسعيد بن المسيب ونظراؤه من فقهاء الحجاز ومن تلاهم من طبقة ابن شهاب الزهرى ويحيى بن سعيد ومن تلاهم من طبقة مالك بن انس كانت لديهم ثروة من الأحاديث وفتاوى الصحابة ، وقلما طرأ لهم حادث لم يطرأ لسلفهم وليس فى حافظتهم له حكم مأثور ، فلهذا لم يضطروا الى البحث فى العلل واجهاد الرأى ، ولذا سموا أهل الحديث وان كان من بينهم من اختط خطة فقهاء العراق مثل ربيعة بن ابى عبد الرحمن بن فروخ الذى كان يعرف

بربيعة الراى .

وابراهيم النخعى والأسود بن يزيد النخعى ونظراؤهما من فقهاء العراق ومن تلاهم من طبقة حماد بن أبى سليمان ومن تلاهم من طبقة أبى حنيفة النعمان بن ثابت لم تكن لديهم تلك الثروة من الحديث وفتاوى الصحابة ، واكثر ما يطرأ لهم من الحادثات لم يسبق له نظير فأكبوا على القرآن وما حفظوه من السنة واخذوا فى تفهم العلل والأسرار حتى اتسعت النصوص لما واجههم واستنتجوا روحا عامة وقواعد كلية هداهم اليها بحثهم فى علل الأحكام ومقاصد الشريعة . ولذا سموا أهل الراى وان كان من بينهم من اختط خطة فقهاء الحجاز مثل الشعبى الذى كان يكره الراى (وارايت) وينقد أهله مر النقد .

وهذه أمثلة مما اختلف فيها اجتهادهم بناء على اختلاف خطتهم من هذه الوجهة .

١ ــ صدقة الفطر :

اتفقوا على وجوبها ولكنهم اختلفوا فيها فى ثلاثة مواضع.
أولا : هل مقدار الواجب صاع من البر أو التمر أو الشعير أو نصف صاع من البر وصاع من التمر أو الشعير ، **وثانيا :** هل يجزىء عن البر أو الشعير دقيقهما أو لا يجزىء ، **وثالثا :** هل تجزىء قيمة الواجب بالنقود أو لا تجزىء .

فى **الأول :** الأصل فى وجوب صدقة الفطر عدة أحاديث

كلها نصت على وجوب صاع من اقوات ذكرت فيها . ومنها ما روى عن ابى سعيد الخدرى قال كنا نعطيها فى زمان النبى صاعا من طعام او صاعا من تمر او صاعا من شعير أو صاعا من زبيب او صاعا من اقط حتى قدم علينا معاوية حاجا أو معتمرا فكلم الناس على المنبر ومما كلمهم به انى أرى مدين من سمراء الشام تعدل صاعا من تمر ، فأخذ الناس بذلك . قال ابو سعيد فأما أنا فلا ازال اخرجه كذلك .

ففقهاء الحجاز قالوا الواجب صاع من القوت الغالب فى البلد لأن السنة ما اوجبت اقل من صاع . واجتهاد معاوية لا يغير الواجب .

وفقهاء العراق قالوا الواجب نصف صاع من بر ونحوه وصاع من شعير أو تمر ونحوهما لأن المعقول اذا وجب على المرء واجب واحد من اشياء متعددة ان تكون هذه الواجبات متعادلة بحسب قيمتها ، فيجب أن يفهم الحديث على أن المراد منه ايجاب ما يعدل صاعا من تمر أو شعير وقد يعدل هذا نصف نصف صاع من البر أو صاعا من حب آخر ، وعلى هذا الفهم يتفق الحديث مع المعنى المعقول الذى أشار اليه معاوية بقوله . انى أرى مدين من سمراءء الشام تعدل صاعا من تمر .

والثانى والثالث : قال فقهاء الحجاز لا يجزىء دقيق البر عنه ولا دقيق الشعير عنه ولا تجزىء القيمة من النقود عن اى

واجب من الأقوات لأن النص ورد بايجاب الحب لا بدقيقـــه ولا بقيمته .

وقال فقهاء العراق يجزىء عن البر دقيقه وسويقه ويجزىء عن الشعير دقيقه وسويقه وتجزىء قيمة كل واجب عنـــه . لأن النص الوارد بالايجاب معلول بعلة معقولة مرجعها الى ايجـــاب جزء من مال متقوم على الغنى معونة للفقير يعدل صاعا من تمـــر او شعير ، ولا ريب أن دقيق الحب مال متقوم نافع مثله ، وكذلك القيمة من النقود مال نافع مثله ، وذكر خصوص التمر او الشعير فى النص انما هو للتسعير وبيان نسبة الواجب من اصناف كثيرة بينهم يتبايعون بها وليس ذكرها لقصد أن لا ينفع الفقير الا بها ، ولذا قال الامام ابو يوسف الدقيق أحب الى من الحنطة والدراهم احب الى من الدقيق والحنطة لأن ذلك اقرب الى دفع حاجة الفقير.

٢ ـ المصراة :

المصراة هى الشاة التى يربط ثديها قبيل بيعها ليخزن اللبن فيها حتى يظن الرائى انها كثيرة اللبن وهى ليست كـــذلك ، قال فقهاء الحجاز من اشترى شاة مصراة ثم اراد ردها الى بائعها لمـــا تبين حقيقة امرها بعد أن حلبها يجب عليه أن يردها وصـــاعا من تمر ، وقال فقهاء العراق يجب عليه أن يردها وقيمة ما احتلبه من لبنهـــا .

احتج فقهاء الحجاز بحديث رواه الأربعة عن أبى هـــريرة

« من اشترى شاة مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان شاء امسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر لا سمراء » .

واحتج فقهاء العراق بأن الأصل العام فى ضمان المتلفات ان من أتلف مال غيره ضمن مثله او قيمته ، ولا بد أن يفهم الحديث على وجه يتفق وهذا الأصل العام ، بأن يكون الرسول أوجب على من حلب اللبن رد صاع من تمر لأنه كان يعدل قيمة ما حلب والبائع وجد فيه عوضا اذ لا يعقل أن يكون الصاع من التمر مهما غلت قيمته أو رخصت عوضا عما احتلب من اللبن مهما كثر أو قل ، غلا سعره او رخص . لأن هذا يختلف باختلاف البلدان والأزمنة وما يحلب . فليس ذكر الصاع من التمر تعبدا وانما ذكر لأنه عوض يعدل قيمة ما اتلف فالواجب هو قيمة ما حلب عملا بمعقول النص .

٣ ــ الدية :

قال تعالى فى سورة النساء « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله الا أن يصدقوا » ، وقد بينت السنة ان الدية فى النفس مائة من الابل . وأن دية نفس المراة على النصف من دية نفس الرجل ومع اتفاق فقهاء الحجاز والعراق على أن دية نفس المراة على النصف من دية نفس الرجل اختلفوا فى دية ما دون النفس أى الأطراف فقال فقهاء العراق هى مثل دية النفس أى انها فى المراة على النصف من الرجل . وقال فقهاء

الحجاز ان دية الأطراف فى المراة مثل دية الأطراف فى الرجل الى ثلث الدية فاذا زادت على الثلث كانت ديتها على النصف . ولهذا سأل ربيعة بن عبد الرحمن بن فروخ المعروف بربيعة الراى سعيد بن المسيب شيخ فقهاء المدينة ما عقل الأصبع الواحدة للمراة ؟ قال عشرة من الابل ، فقال فأصبعان قال عشرون ، فقال فثلاث قال ثلاثون فقال فأربع قال عشرون . قال ربيعة فعندما عظم جرحها نقص عقلها ، فقال له سعيد أعراقى أنت . هى السنة »

فسعيد جعل دية الأصابع الثلاثة ثلاثين لأنها أقل من ثلث دية النفس وهى مائة من الابل ، فلما صارت الأصابع اربعا زادت ديتها على الثلث فتكون على النصف من دية الأطراف فى الرجل اى فى الأصبع الواحدة خمس من الابل وفى الأربع عشرون وفى الخمس خمس وعشرون الى أن تكون فى العشر خمسون ، وقال ان مستنده فى هذا السنة ولم يبال بأن النتيجة غير معقولة او ان هذا لا يتفق والقانون العام لتقدير العقوبة على قدر الجريمة .

اما فقهاء العراق فقالوا انه لا يعقل ان تكون زيادة الجناية سببا فى نقص العقوبة ولا أن الجانى بقطع خمس اصابع اليد تكون عقوبته أقل من الجانى بقطع ثلاث ، لأن هذا لا يتفق والأساس الأول لعدالة العقوبة وهو أن تكون على قدر الجريمة ، فمثل هذه السنة التى يقول عنها سعيد لا يعقل أن تصدر عن رسول الله .

٤ — قال فقهاء الحجاز اذا تنجس الثوب ببول الصبى أو

الصبية يطهر من بول الصبى بالنضح من غير عصر ولا يطهر من بول الصبية الا بالغسل مع العصر ، ومستندهم فى هذا الحديث « ينضح بول الصبى ويغسل بول الجارية » . وقال فقهاء العراق هما سيان وتطهير الثوب منهما لا يكون الا بالغسل والعصر فى كل منهما لأن بول الآدمى نجس ولا فرق بين ذكر وأنثى وصغير وكبير ، والأصل العام فى التطهير أن يعمل ما يغلب معه الظن بأن اثـر النجاسة زال ، وهذا اما بالنضح فيهما أو بالغسل مع العصر فيهما، والثانى : هو المظنة لتحقيق غلبة الظن بازالة اثر النجاسـة فهو المظهر فيهما ، واما التفريق فلا تظهر له علة معقولة وهم لهـذا البعد عن المعقول ينكرون صحة الحديث أو يقولون لعل حادثته كانت لها ملابسات خاصة .

ويتسع مجال القول اذا اكثرنا من هذه المثل . ونظرة فى كتب الفقه التى تتعرض لخلاف المذاهب وادلة المختلفين مثل البـدائع وفتح القدير تدل على هذين الاتجاهين وتوضح بجلاء أن أهل الرأى من الأئمة المجتهدين لا يتركون النص اذا وجدوه ولكنهم يفهمـونه على وجه يتفق وعلل الشريعة وأصولها العامة ولو كان فهمهم ضربا من التأويل . وأن أهل الحديث لا يهملون الرأى والنظر ولكنهم اذا وجدوا النص لم يجعلوا معه للرأى مجالا بل يفهمونه على ما يدل عليه ظاهره ولو ادى فهمهم الى مالا يرتضيه بعض العقول .

ولكل من هاتين النزعتين وجهة من النظـر . وفى خطـة

الحجازيين احتفاظ بالنصوص وسد الذريعـــة الى العبث بها لأن باب التأويل كثيرا ما ادى الي التعسف والبعد من مواضع النصوص ومقاصدها . وفى خطة العراقيين متسع لتحقيق مصالح النـــاس وتقبل النصوص لما يجد من الحوادث والتوفيق بين ما يـــراد من النص وما يقتضيه العقـــل . والتشريع الاســـلامى اســـتفاد من الخطتين وكان لكل منهما فيه أثره الحسن .

اما الذين يأخذون بظاهر التسمية ويرمون العراقيين بأنهـــم اهل الراى والقول بالهوى والاعراض عن النصوص ، فهؤلاء قوم لا يعقلون وهم مثل اخوانهم الذين يرمون اهل الحديث بقصر النظر والفكر . والحق ان كلا من العراقيين والحجازيين خدموا التشريع الاسلامى بخطتين منتجتين . وقد قال محمد بن الحسن صـــاحب ابى حنيفة فى كتاب ادب القاضى لا يستقيم الحـــديث الا بالرأى ولا يستقيم الراى الا بالحديث . وحسبنا دليلا على صدق هذا ان محمد بن ادريس الشافعى بعد أن أخذ عن الفريقين وناظر علماء الحزبين مزج الخطتين. وكان فى اجتهاده من أهل الرأى ومن أهل الحديث(٧) .

---

(٧) فهذان الفريقان متفقان فى أن أحكام الشريعة معـــللة لا تعبدية . وفى أن القياس عنـــد عدم النص مصـــدر تشريعى ، ومختلفان فى نزعتهما فى فهم النصوص ومجال العقول ـــ ويقابلها الظاهرية الذين يقولون أن احكام الشريعة تعبدية غير معللة . وأن القياس ليس حجة شرعية ، فهم وفقهاء العراق على طرفى نقيض، ويتقاربون وفقهاء الحجاز من بعض الوجوه .

من هذا البيان يتضح أن الأئمة المجتهدين لم تتكون مذاهبهم من مجرد آراء فرعية مختلفة ؛ وانما تكونت من اختلافهم فى مبادىء تشريعية عامة ، وفى نزعة كل منهم التشريعية الخاصة ، ومن احكام اختلفوا فيها بناء على هذا الاختلاف .

فهل يصح الخروج عن اقوال الصحابة فى المسألة او لا يصح ؟

وهل يشترط للتشريع بالحديث تواتره أو شهرته أو لا يشترط؟

وهل يشترط للحكم بأن الوصف علة التشريع ان يقوم الدليل على اعتباره أو لا يشترط ؟

وهل يفهم النص على ضوء معقولة ولو خولف ظاهره او يفهم على ظاهره ولو خولف المعقول لنا ؟

هذه بعض أسس من أساس الاختلاف المذهبى ، وعنها تفرع كثير من الاختلافات فى الأحكام الجزئية ، وقد عنى بعض العلماء فى كل مذهب باستقراء وجوه الخلاف الأساسى بين أئمتهم ومخالفيهم ، واستنباط الأصول والمبادىء التشريعية الخاصة التى دلهم الاستقراء على أن أئمتهم راعوها فى تشريعهم ، وغرضهم من هذا الدلالة على أن الاختلاف بين الأئمة كان اختلاف مبادىء لا مجرد أختلاف فرعى ، والاعانة على فهم أحكامهم ، وتخريج الأحكام على مذاهبهم .

وممن فعل ذلك من علماء الحنفية الامام أبو الحسن الكرخى

المتوفى سنة ٣٤٠ هـ جمع نيفا وثلاثين أصلا بدأها بالأصل الأول ما ثبت باليقين لا يزول بالشك .

وابو طاهر الدباس جمع سبعة عشر اصلا . وقال : انها مدار اجتهاد الأئمة .

والامام الدبوسي فى كتابه تأسيس النظر جمع فيه أصولا عدة ، وقال انه يتفرع عنها الخلاف بين ائمة المذهب الحنفى بعضهم وبعض ، وبينهم وبين غيرهم من ائمة المذاهب ، وبعد أن يورد الأصل يورد بعض احكام مما تفرعت عليه .

وصاحب الأشباه والنظائر وفق فى جمع هذه الأصول والتفريع عليها احسن التوفيق .

وممن فعل ذلك من الشافعية كثير من علمائهم منهم الشيخ تاج الدين السبكى على ما نقله صاحب الأشباه والنظائر .

وممن فعل ذلك من الحنابلة كثيرون منهم صاحب المدخل الى مذهب الامام احمد بن حنبل .

وكثير من هذه الأصول المذهبية والقواعد الخاصة توجد فى غضون الأحكام الفرعية والاستدلال عليها .

وفى رايى انه اذا درست المبادىء التشريعية الخاصة بكل مذهب والأصول التى تفرعت عليها احكامه ، وقورن بعضها ببعض وعرفت مآخذها ، كان لهذا أثر حميد فى تربية ملكة الفقه

والقاء نور على الأحكام يضىء وجهتها ويعين على فهمها حق الفهم .

ما طرأ على المصادر التشريعية فى هذا العهد :

أما المصدر التشريعى الأول :

وهو القرآن الكريم فلم يطرأ عليه طارىء من ناحية انه حجة ملزمة وانه المرجع الأول لرجال التشريع الاسلامى . وأن كل من تصدى للفتيا والتشريع اذا نزل به حادث أو استفتى فى مسألة عليه أن يرجع أولا الى آيات القرآن ، فان وجد فيها حكم الحادث أو جواب المسألة اتبعه ، ولا مجال له فى أى مصدر آخر وانما يقتصر مجاله على تفهم الآية ومعرفة ما تدل عليه ولا سبيل له الى الخروج عنه .

فكلمة المسلمين متفقة على ان احكام القرآن واجبة الاتباع ولا يسع مسلما ان يخرج عنها فى اى عصر وبلد وفى اية أمة ، ولم يختلف فى هذا مجتهد وآخر ، وانما اختلف بعضهم مع بعض فى فهم الآية وما تقتضيه الفاظها من المعانى ، فهذا يفهم من الأمر للوجوب ، والعام على عمومه ، والمطلق على اطلاقه ، والنص على ظاهره . وذاك يفهم الأمر للندب ، والعام مخصصا ، والمطلق مقيدا ، والنص مؤولا ، لوجود الأدلة والقرائن التى تقتضى ما فهم ، وهذا الخلاف لا يمس حجية الاية وانما هو اختلاف فيما تدل عليه مع الاتفاق على انها حجة .

وكل ما طرأ على القرآن فى هذا العهد طارئان **احدهما**

يرجع الى ضبط الفاظه والمحافظة على نقله ، **والثانى** يرجـــع الى بيان معانيه وتفسير المراد من آياته وما يتصل بذلك من بيان اسباب النزول وغيره .

أما الطارىء الذى مرجعه الى ضبط الفاظه واتقان أدائه وبه أمن أن يتسرب اليه تحريف أو تغيير أو تبديل وتحقق قوله سبحانه « انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون » فهو فى أمرين .

احدهما فى كثرة الاقبال على حفظه وتحفيظه وازدياد عـــدد هؤلاء الحفاظ وانتشارهم فى الأمصار الاسلامية ، وتنافس المسلمين فى هذا الحفظ ، حتى صار فى كل مصر عدد لا يحصى كثرة ممن يحفظون القرآن جميعه ، وعنهم يحفظ الناس . وقد توارث هذا المسلمون جيلا بعد جيل مع اختلاف اجناسهم وبلدانهم ، ومن أشهر من عنوا بحفظه وتلقاه المسلمون عنهم القراء السبعة وهم نافع بن أبى نعيم فى المدينة . وعبد الله بن كثير فى مكة . وأبو عمر بن العــــلاء فى البصرة . وعبد الله بن عامر فى دمشق . وابو بكر عاصم وحمزة بن حبيب والكسائى فى الكوفة ، وكل هؤلاء توفوا فى القرن الثـــانى الهجرى بعد أن أورثوا حفظهم وضبطهم واتقانهم لكثير من تلاميذهم الذين أورثوا غيرهم ما حفظوا وصار سند الحفاظ متصلا وصار اداؤه وشكل تلاوته والنطق به علما يسمى علم التجويد . وساعد على اتصال الحفظ وازدياد الحفاظ اعتقاد المسلم أن حفظ القرآن وترتيله من أفضل العبادات .

وثانيهما : فى ادخال اصلاح عظيم فى رسم كتابته وشــكل حروفه ، فقد بينا قبل ان القرآن الكريم كتب فى عهد رسول الله، ولكن فى صحف مفرقة ، بعضها عند كتاب وحيه ، وبعضها عند من كتب لنفسه من صحابته ، وان ابا بكر جمع هذه الصــحف المفرقة بعضـــها مع بعض ، وان عثمان كتب من هـــذه الصــحف المجموعة عدة مصاحف ونشرها فى أمصار المسلمين ، ووضــعت فى المساجد الجامعة وصارت هى المرجع وسمى المصحف المصحف العثمانى نسبة الى عثمان بن عفــان الذى تم فى عهده كتابتــه ونشره .

لكن تلك الكتابة كانت على طريق الكتابة المعروفة لهم فى ذلك العهد ، بالخط الكوفى بلا اعجام « نقط » ولا ضبط « شكل » ولا مد ، بحيث لا يتبين الفرق بين عند وعبد وعباد ، ولا بين يخدعون ويخادعون ، ولا بين فتبينوا وفتثبتوا وبحيث لا يأمن غــير العربى من اللحن فيه .

وما كان من هذا اللبس ضرر لأن العناية بحفظه والتلــقى بالمشافهة التى اشرنا اليها أولا كان فيها درء أخطار هذا اللبس . أكثر القارئين كانوا يقرأون فى السطور ما يحفظون فى الصدور، ما كان قارىء أو حافظ يعتمد على المكتوب وحده ، وما كان اللسان العربى تسرب اليه فساد العجمة .

ولكن لما دخل فى الاســلام كثير من الأمــم غير العربيــة ،

وانتشرت كتابة القرآن بين الأفراد ، وبعد ان كان فى كــل مصر مصحف فى المسجد الجامع ، صار عند كثيرين مصاحف ، خيف أن يلحن فى النطق به من لا يحسن العربية ، وان يشـــتبه الأمر فى قراءته على من لا يحفظه ، فتلافيا للخطأ فى النطق ، طلب أمـير العراق زياد بن ابيه من ابى الأســود الدؤلى ، وكان من كبـــار التابعين المتقنين للحفظ والقراءة ، أن يضع للناس علامات لضبط قراءتهم ، فابتدأ بالمصحف فشكل أواخـــر الكلمات فيه ، فجعــل الفتحة نقطة فوق الحرف ، والكسرة نقطة تحته ، والضمة نقطة الى جانبه ؛ وجعل علامة التنوين نقطتين(٨) .

وتلافيا لاشتباه المعجم بغيره والممدود بالمقصور ، طلب امير العراق الحجاج بن يوسف الثقفى من نصر بن عاصم أن يضع للناس ما يقيهم هذا اللبس فوضع النقط ازواجا وافرادا .

ولـــا جاء الخليل بن أحمد غـــير الشـــكل الذى وضـــعه ابو الأسود ، فجعل الفتحة الفا مسطوحة فوق الحرف ، والكسرة ياء تحته،والضمة واوا فى أعلاه،ولم يقصر الشكل على أواخر الكلمات كما صنع ابوالأسود بل ضبط اوائلهاواواسطها ايضا،ووضع علامات للمد والتشديد ، وعلى هـــذا تداول المسلمون كتابة القـــرآن حتى اليوم ، وصار رسم المصحف علما خاصا تختلف بعض قواعده عن قواعد علم الرسم العام .

---

(٨) فى معرض المصـــاحف بدار الكتب المصرية أجـــزاء من القرآن مكتوبة بالرسم الأول واجزاء مكتـــوبة ومضبوطة بضـــبط أبى الأسود يرجع عهد كتابتها الى القرن الأول الهجرى .

وأما ما يرجع الى بيان معانيه وتفسير المراد منه ، ففى هذا العهد دون محمد ابن جرير الطبرى تفسير القرآن بالمنقول ، وجمع ما أثر عن الصحابة والتابعين وتابعيهم فى تفسيرها . وتتابع علماء التفسير بعده على وضع تفاسير ، منها ما اتجهت العناية فيها الى ناحية البلاغة والاعجاز ، ومنهـا ما اتجهت الى وجوه التـأويل ، ومنها غير ذلك .

والذى يهمنا من الجهة التشريعية أن بعض العلماء فى هذا العهد افردوا آيات الأحكام بالتفسير ، ووضعوا مؤلفات خاصة أسموها أحكام القرآن منها على ما ذكره ابن النديم فى الفهرست، أحكام القرآن للامام الشافعى ، وأحكام القرآن لأبى جعفر الطحاوى ، وأحكام القرآن للجصاص ، وتتابع العلماء على وضع التفسيرات الخاصة لآيات الأحكام ، وهذه فكرة سديدة ، وخدمة تشريعية جليلة ، لو كان المفسر منهم نظر فى هذه الآيات على أنها الأساس الذى يبنى عليه التشريع ، والينبـوع الذى تستمد منه الآراء والمذاهب ، وأبان معناها وما يؤخذ منها على ضوء الأسلوب العربى ، وما ورد من آثار وسنن صحيحة فى أسباب نزولها ووجوه تأويلها . وعلى هذا صاغ مواد الأحكام التى جاءت بها آيات القرآن ولكن ما وصل الى أيدينا من كتب أحكام القرآن وأقدمها على ما رأيت كتاب الجصاص يدل على أن كثيرا من هؤلاء المفسرين قصدوا الى فهم الآية على ما يوافق مذهبهم ، وصارت

هذه الكتب مؤلفات مذهبية ، لا شروحا للأساس الأصلى للمذاهب كلها حتى رايت بعض هذه الكتب يذكر الآية ويبتدىء فى تفسيرها مذهب ابى حنيفة كـــذا ، ومذهب مالك كذا ، ويذكر الخـــلاف بين المذاهب . واما الآية وما تدل عليه حسب أسلوبها العربى وما ورد متصلا بها من الآثار ، فلا ينال من عناية المؤلف نصيبا يذكر ، وبهذا صارت كتب أحكام القرآن مؤلفـــات فقهية على مـــذاهب مؤلفيها .

واما المصدر التشريعى الثانى :

وهو السنة ، فقد طرأ عليه فى هذا العهد طوارىء جوهرية أحدها تدوينها وكتابتها ، والعناية بروايتها ورواتها . **والثانى** نشوء الخلف فى الاحتجاج بها وأنها مصدر تشريعى مستقل اولا ، والثالث نشوء الخلف بين المحتجين بها فيما يحتج به منها ؛ ونحن نفصـــل القول فى هذه الطوارىء بعض التفصيل :

تـــدوين الســـنة :

تدمنا انه على عهد رسول الله لم تدون السنة ، وانه صـــلى الله عليه وسلم اتخذ كتابا لكتابة القرآن كان يملى عليهم ما اوحى اليه به ليدونوه ولم يتخذ كاتبا ولا كتابا ليدونوا سنته وما يقوله من غير القرآن ، بل ورد أنه نهى عن تدوينه ، وعلى هذا مضى عهـــد الرسول ، وكذلك عهد صحابته الى انتهاء القرن الأول الهجرى ، وليس للمسلمين مصدر تشريعى مدون غير القرآن . واما السنة فما كانت مدونة ، اللهم الا ما دونه نفر قليل من الصحابة كتبـــوا

ما سمعوه ليكون مرجعا لأنفسهم كما روى عن مجاهد قال : رأيت عند عبد الله بن عمرو بن العاص صحيفة فسألته عنها ، فقال هذه الصادقة ، فيها ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس بينى وبينه أحد .

وقد بينا من قبل أن فكرة تدوين السنة ، عرضت للخليفة الثانى عمر بن الخطاب ، فقد روى عن عروة بن الزبير أن عمر اراد أن يكتب السنن واستشار فيه أصحاب رسول الله فأشار عليه عامتهم بذلك ، فلبث شهرا يستخير الله فى ذلك شاكا فيه ، ثم أصبح يوما وقد عزم الله له ، فقال انى كنت ذكرت لكم من كتابة السنن ما قد علمتم ثم تذكرت فاذا اناس من أهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع كتاب الله كتبا فأكبوا عليها وتركوا كتاب الله ، وانى والله لا البس كتاب الله بشىء ، فترك كتابة السنن .

ولكن هذه الفكرة التى عرضت أولا لعمر بن الخطاب ، وتركها لما بدا له من خطر لبس السنة بالقرآن ، عرضت ثانيا للخليفة عمر بن عبر العزيز سبط ابن الخطاب فى أول القرن الثانى الهجرى ، فقد كتب رحمه الله الى والى المدينة لعهده أبى بحر بن حزم « انظر ما كان من حديث رسول الله ، فاكتبه ، فانى خفت دروس العلم ، وذهاب العلماء ، فبدأ أبو بكر بالتدوين ، وكذلك أمر عمر بن عبد العزيز ابن شهاب الزهرى أن يدرس حديث رسول الله فى دفاتر لتوزع فى الأمصار . وبهذا التدوين الذى أشار

به عمر بن عبد العزيز وقام به أبو بكر بن حزم ومحمد بن شهاب الزهرى صارت نصوص المصدر التشريعى الثانى مسطورة مكتوبة يسهل الرجوع اليها ، بعد أن كانت محفوظة فى الصدور فقط يحتاج الرجوع اليها الى لقاء الرواة والتلقى عنهم بالمشافهة ، وأمن ضياع كثير منها بذهاب رواتها . وأمن العبث فيها بالتغيير أو التبديل او النقص أو الزيادة .

فقد ادى هذا التدوين الى ضبط السنة والمحافظة عليها من الضياع ، ومن التغيير والتبديل ، والى تسهيل الرجوع اليها باعتبارها مصدرا تشريعيا لا يسوغ الرجوع الى القياس ، الا بعد الرجوع اليها .

ولكن لم يتم هذا التدوين على الوجه الذى تم به تدوين القرآن فان عثمان بن عفان لما دون المصحف الامام ونسخ منه عدة مصاحف ووزعها على المساجد الجامعة بالأمصار اشار بحرق ما كان مكتوبا خلاف هذه المصاحف ، وجمع المسلمين على كلمة واحدة ، وصار المحفوظ فى جميع الصدور كالمكتوب فى جميع المصاحف قرآنا واحدا لا اختلاف فيه . وأما السنة فبعد تدوين ما دون منها لم تتخذ اجراءات لجمع كلمة المسلمين على هذا المدون حتى يكون هو مرجع المسلمين كافة بعد القرآن ، وتتفق كلمتهم فى هذا المصدر كما اتفقت فى المصدر الأول ولهذا بقيت السنة بعد تدوينها فى مجال الخلف فيها متسع كما كان قبله .

وكان قد تنبه الى هذه الفكرة الخليفة أبو جعفر المنصور ثانى الخلفاء العباسيين ولكن حيل بينه وبين تنفيذها فقـــد روى أن أبا جعفر المنصور أمر مالك بن انس امام دار الهجرة أن يكتب كتابا للناس يتجنب فيه رخص ابن عباس وشدائد ابن عمر فكتب الموطأ ، وأراد المنصور أن يحمل الناس على العمل بما فى الموطأ كما حمل عثمان الناس على المصحف فقال له مالك لا سبيل الى ذلك يا أمير المؤمنين لأن الصحابة افترقوا بعد وفاة الرسول كل يتبع ما صـــح عنده وكلهم على هدى وكلهم يريد الله فعدل المنصور عما عزم عليه .

على اى حال كان لتدوين السنة بعض المزايا وان لم يتحقق بهذا التدوين جمع الأمة على مصدر تشريعى واحد من السنة .

لم يصل الينا ما دون أبو بكر بن حزم أو محمد بن شـــهاب الزهرى واقدم ما وصل الينا مما دونه رجال الطبقـــة الأولى فى الحديث موطأ الامام مالك وفيه مزج الأحاديث النبوية بأقوال الصحابة والتابعين وكان تدوينه سنة ١٤٠ هـ ، وجاءت طبقة ثانية دونت الأحاديث على طريق يعرف بالمسانيد وذلك بذكر الراوى كأبى بكر مثلا واثبات كل ما روى عنه فى أى موضـــوع كان . فجمـــع أحاديث الموضوع الواحد بعضها الى بعض مهما اختلف رواتها هو طريق التصنيف ، وأما جمع أحاديث الراوى الواحد بعضـــها الى بعض مهما اختلفت موضوعاتها فهو طريق المسانيد ، وقد وضـــع كثير من هذه المسانيد فى أواخر القرن الثانى الهجرى ، واقـــدم

ما وصل الى أيدينا منها مسند الامام أحمد بن حنبل .

ثم جاءت طبقة ثالثة رأت فى هذه المدونات ثروة فأخذت فى التهذيب ودقة التحرى وحسن الاختيار . وفى مقدمة هؤلاء البخارى المتوفى سنة ٢٥٦ هـ ومسلم المتوفى سنة ٢٦١ وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وكلهم توفوا فى القرن الثالث الهجرى وتعرف كتبهم بكتب الصحاح الستة .

ولم تقتصر العناية بضبط السنة على تدوينها وتصنيفها بل اتجهت أيضا الى بحث رواتها والتحرى عنهم من ناحية الاتقان والعدالة وتمام الضبط ، وعنى بذلك رجال الجرح والتعديل وصارت للسنة رواية ودراية حظ وافر من مجهود العلماء فى هذا العهد أدى الى وضع علوم عدة فى السنة كما وضعت علوم عدة فى القرآن .

الاحتجاج بالسنة :

مضى عهد الرسول وعهد الصحابة ولم يعرف نزاع فى أن السنة حجة فى الدين وانها المصدر التشريعى الثانى بعد القرآن ، فمعاذ بن جبل قال للرسول ان لم أجد فى القرآن ما أقضى به رجعت الى السنة فأقره ، وأبو بكر كان اذا لم يجد فى القرآن ما يقضى به قال هل يحفظ فيه أحد عن رسول الله سنة ، وكذلك عمر وسائر المتشرعين من الصحابة والتابعين . ومستندهم فى هذا القرآن الكريم فقد قال سبحانه يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا

الرسول . وقال بسبحانه « ولو ردوه الى الرسول والى أولى الأمر منهم » وقال « فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول » وقال « من يطع الرسول فقد أطاع الله » فلم يختلف فـردان أو أفراد فى ان مرجع المسلمين بعد القـرآن الى سنة الرسـول وانها حجة ملزمة .

ولكن لما مضى القرن الأول الهجرى وانقرض عهد الصحابة الذين شافهوا الرسول وسمعوا منه وكانوا يستطيعون أن يردوا من كذب على رسول الله اتسع المجال لذوى الأغراض السيئة فوضعوا أحاديث لترويج أغراضهم ولبعض الجهال الذين أرادوا تأييد أخطائهم بأدلة كاذبة ، وساعدهم على ذلك عدم التدوين وعدم جمع الكلمة على مجموعة واحدة ، فكثرت الأحاديث وكثر تضارب بعضها مع بعض وكثر الطعن والتجريح فى الرجال حتى أدى ذلك الى تسرب الشك وتعذر تمييز الصحيح من غير الصحيح . وقد ضم الى هذا ما ثبت من ان الصحابة لم يلتزموا رواية الأحاديث عـن رسول الله بألفاظها بل منهم من روى باللفظ تارة وبالمعنى تارة أخرى وهذا المعنى الذى فهمه الراوى قد يكون أخطأ فى فهمه وقـد أصاب فلا جزم بأن هذا هو الذى قرره الرسول .

لهذين السببين ولغيرهما مما يرجع اليهما وجد فى هذا العهد انقسام بشأن الاحتجاج بالسنة .

فطائفة لم تر الاحتجاج بالسنة مطلقا وردت الأخبار كلهـا

ويظهر أن نشأتهم كانت بالبصرة حيث نشأ الاعتزال وجدل المتكلمين، قالوا ان الله أنزل القرآن تبيانا لكل شيء فكيف يسوغ ان تؤول فرائضه واوامره ونواهيه ويقيد مطلقه أو يخصص عامه او يحكم على أى نص من نصوصه بأحاديث لا نجزم بصدقها ولا بعصمة راويها من الخطأ والوهم وكيف يكون ما نجزم بصدقه مبينا بما يحتمل كذبه(٩) .

وهذه حجة واهية على رأى هو الضلال المبين فان الله سبحانه ما كلف الناس الا بما فى وسعهم . وما فى وسع الناس بالنسبة للاخبار ان يغلب على ظنهم ويترجح عندهم صدقها بكل الطرق التى توصل الى غلبة الظن ورجحان الصدق فمن غلب على ظنه وترجح عنده واستقر فى نفسه أن هذا حديث رسول الله وجب عليه أن يعمل به . ولو كان شرط العمل الجزم والقطع واليقين ما قضى قاض بشهادة ولا صحت صلاة مسلم لأن الشهادة انما تفيد غلبة الظن . واستقبال القبلة انما هو بناء على غلبة الظن . وجهود علماء السنة فى الضبط والتحرى تورث بلا شك غلبة الظن .

وهؤلاء الذين ردوا الأخبار كها لا أدرى كيف يقيمون الصلاة

---

(٩) من أراد أن يقرأ بالتفصيل ادلة المختلفين فى ان السنة حجة فليرجع الى الجزء السابع من كتاب الأم للامام الشافعى وليرجع الى ما نشر بمجلة المنار من مناظرات مسهبة بعنوان « الاسلام هو القرآن وحده » بين الدكتور صدقى وأحد كبار علماء الأزهر .

او يؤدون الزكاة او يصومون او يحجون . فالله قال أقيموا الصلاة، فعلى ضلالهم يكفى المسلم ان يأتى بما يصدق عليه لغة اسم صلاة ولو فى العمر مرة . فأما فرائض خمس وركعات معلومة وكيفيات خاصة فلا يفرض منها شىء . وكذلك الشأن فى الزكاة والحج والصيام والطلاق والزواج والبيع والربا وكل ما جاء فى القرآن على سبيل الاجمال وبينه الرسول اتباعا لقوله سبحانه « ونزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » .

وطائفة ثانية : لم تر الاحتجاج بالسنة التى ليس فيها قرآن وقالوا ان ما جاء من السنة بيانا لقرآن فهو ملحق بالقرآن وحجة مثله لأن الله سبحانه جعل لرسوله البيان فبيانه عليه السلام مكمل لما شرع اجمالا بالقرآن والبيان وما بين حجة على المسلمين . ومقتضى هذا الراى ان السنة لا تستقل بالتشريع وأن ما جاء فيها من تحليل أو تحريم مستقل وليس بيانا لمجمل فى القرآن لا يكون حجة .

وهذا راى خاطىء وغير منطقى لأن الخبر اذا صح أنه عن رسول الله فهو حجة من جهة أن مصدره المعصوم لا من جهة أن موضوعه بيان لما فى القرآن من تشريع مستقل .

واصحاب هذا الراى اذا صح عندهم حديث بيان الزكاة فى النقود والذهب عملوا به وحكموا بأن الزكاة المفروضة هى ما جاءت بها السنة . واذا صح عندهم الطريق الذى

صح به الحديث الأول حديث تحريم لحوم الحمر الأهلية وكل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير وغير ذلك من كل ما جاء فى السنة وحدها لم يعملوا به ولم يكن حجة عليهم مع أن مصدر الحكمين واحد وطريق روايتهما واحدة . ولما شعر هؤلاء ببعد هذا التفريق عن سنن العقل قالوا ان كل ما جاءت به السنة الصحيحة هو بيان لما جاء به القرآن على سعة فى معنى البيان لأن الرسول اما أن يبين آية مجملة أو يقيس على نص قرآنى أو يستمد من روح القرآن وقواعده العامة ، فما يحله تفصيل لقول الله « يحل لهم الطيبات » وما يحرمه تفصيل لقوله سبحانه « ويحرم عليهم الخبائث » ولا توجد فى السنة احكام الا ولها أصل تبنى عليه فى القرآن خاص أو عام .

وجمهور المسلمين على ان السنة الصحيحة حجة فى الدين سواء كانت قولا أو فعلا أو تقريرا ، والبراهين على هذا من آيات القرآن وعمل المسلمين منذ فجر الاسلام لا يجادل فيها الا مكابر . والقائلون أن الاسلام هو القرآن وحده فى قولهم تناقض لأن من القرآن آيات عدة توجب طاعة الرسول ورد الأمر اليه وأن تكون للمسلمين أسوة فيه وكيف يتفق هذا مع نبذ ما ثبت أنه سنه وشرعه . ولهذا قال بعض العلماء لما وضع الخوارج حديث ما أتاكم عنى فاعرضوه على كتاب الله فان وافقه فخذوا به .. قال قوم عرضنا هذا الحديث الموضوع على كتاب الله فوجدناه يخالفه لأن كتاب الله أمر بطاعة الرسول واتباعه فيما يثبت عنه .

ومع اتفاق الجمهور من الائمة على أن السنة حجة فى الدين وأنها لا تكون حجة الا اذا وثق من صحتها اختلفوا فى طريق الثقة بها فمنهم من لا يحتج بالسنة فى اثبات حكم زائد على الكتاب الا اذا تواترت أو اشتهرت ومنهم من يحتج بالصحيح الذى رواه العدل ولو كان خبر آحاد وقد أشرنا الى هذا من قبل فهذا اختلاف من جهة الرواية التى تفيد الوثوق لا اختلاف فى الحجية .

وأما المصدر التشريعى الثالث : وهو القياس فقد كان فى هذا العهد محور بحوث المجتهدين وأقوى عوامل انقسامهم واتساع مسافة الخلاف بينهم .

فقد قدمنا فى مواضع عدة ان علماء الصحابة فى عهد الرسول وبعده وأن التابعين وتابعيهم من المجتهدين كانوا اذا لم يجد أحدهم نصا فى الكتاب او السنة اجتهد رأيه واستنبط الحكم فيما لا نص فيه اما بالقياس على ما فيه نص ، أو بالاستمداد من قواعد الشرع العامة وما نصبه الشارع من الأدلة ، ولذلك كثيرا ما كانت تصدر منهم الفتاوى معللة بدفع الحرج أو رفع الضرر أو العدالة أو غير هذا من أصول الشريعة ومقاصدها .

وما كان اجتهادهم هذا مقيدا بأصول خاصة او شروط معينة فى الاستنباط بل كان متسع الدائرة ومرجعه الى سلامة فطرة المجتهد وفقهه روح الشريعة وتوخيه تحقيق المصلحة . وهذا السنن فى اطلاق حرية الاجتهاد كان فى الصدر الأول سننا مستقيما لا خطر

فيه لأن المجتهدين معروفون ومتواصلون وكثيرا ما كانوا يتبـــادلون الرأى والرواية ، وقد رأينا أبا بكر كان لا يجتهد رأيه فى حادث الا بعد أن ينادى فى الناس هل يحفظ أحدكم فيه عن رسول الله سنة، وكذلك كان عمر ومن سار على سنتهما فاذا أعيا المجتهد منهم أن يجد سنة رجع الى رأيه واستمد الحكم على ضوء ما استقر فى نفسه من روح الشريعة وأصول الكلية .

ولكن بعد الصدر الأول ظهر أن فى اطلاق حرية الاجتهاد خطرا تشريعيا غير مأمون العاقبـــة لأن رواة الســـنة تفرقوا فى الأمصار وصار من الصعب الوقوف على أنه ليس فى الحادث سنة، فربما اجتهد المجتهد رأيه فيما هو منصوص على حكمه فى السنة . ولأن المصالح التى تتوخى فى الاجتهاد تعددت وتضاربت وربمـــا راعى المجتهد مصلحة فى تحقيقها نفع ظاهر ولكن لمعارضتها مصالح أخرى ألغاها الشارع ولم يعتبرها من مقاصده ، ولأن المجترئين على الفتيا كثروا .

فهذا الحذر من أن تؤدى حرية الاجتهاد الى تـــرك النص أو الى مراعاة مصالح لا يعتبرها الشارع من مقاصده أو الى جراة من لم يستأهل للاجتهاد عليه بعث المجتهدين فى هذا العهد الى وضع قيود للاجتهاد وتحديد دائرته فالتزموا أن يكون الاجتهاد فيما لا نص فيه بطريق القياس على ما فيه نص لاشتراكهما فى علة التشريع. والتزموا أن تكون علة التشريع التى يبنى عليها القياس وصـــفا ظاهرا منضبطا مناسبا للحكم اعتبره الشارع بأى نوع من وجـــوه

الاعتبار . ومن هذه البحوث وبحوث أخرى فى الكتاب والسنة ترجع الى طرق استنباط الأحكام من نصوصهما تكون أساس علم أصول الفقه . وأول من دون فيه على ما نعلم أبو يوسف ومحمد من أصحاب أبى حنيفة ومحمد بن ادريس الشافعى ، وسيأتى بسط القول فى هذا فى بحث النتائج التشريعية .

بهذا بدأت دائرة الاجتهاد تضيق ولا تتسع فى بعض الحالات لتحقيق مصالح الناس ، وكان المجتهد اذا شعر بهذا الضيق فزع الى الاستحسان وكثيرا ما نجد فى الأحكام الاجتهادية أن الحكم بطلان العقد قياسا وجوازه استحسانا ، وما هذا الاستحسان الا رجوع لحرية الاجتهاد التىتمتع بها مجتهدو الصدر الأول .

ولكن هذا الاحتياط فى الاستنباط بالقياس لم يدرأ الخطر عنه ولم يمنع بعض العلماء فى هذا العهد من أن يبحث فى أساس حجيته وكان مولد هذا البحث البصرة معقل المتكلمين وارباب النظر والجدل . ففيها ولد مذهب الاعتزال ، وفيها نبت القول بأن السنة ليست حجة فى الدين ، وفيها نبتت فكرة انكار القياس ونفى أن يكون حجة فى الدين وقد اتسع مجال الخلف والجدل بين نفاة القياس ومثبتيه وأقام كل فريق عدة براهين يؤيد بها مذهبه ويدحض بها حجج الآخرين ، وجاء الامام داود بن على المعروف بداود الظاهرى الذى ولد بالكوفة سنة ٢٠٢ هـ ونشأ ببغداد واخذ الفقه عن الشافعى وكان أولا مقدم تلاميذه فانتحل مذهبا خاصا أساسه انكار القياس والاقتصار على العمل بظاهر الكتاب والسنة وقد

أيد وجهة نظره بأدلة عدة وسار على سننه ابنه وأصحابه ومن تبعه حتى راج مذهبه رواجا عظيما وكان أحد مذاهب المسلمين الشائعة الى منتصف القرن الخامس الهجرى .

ومن أراد أن يعرف مدى ما وصل اليه هذا الخلاف ومجهود الفريقين المختلفين فى الحجاج والمناظرة فليقرأ ما كتبه الامام محمد بن ادريس الشافعى فى رسالته ، وفى الأم ، وما نقل عن داود بن على امام الظاهرية ، وما كتبه ابن القيم فى الجزء الثانى من اعلام الموقعين ، ففيها من البحوث فى هذا الخلاف ما لا مزيد عليها لراغب فى البحث .

وأكثر ما يدور على السنة نفاة القياس من الأدلة برهانان :

الأول : أحكام الشريعة يدل استقراؤها والنظر فيها على أنها غير متسقة وأن فيها تفريقا بين المتشابهات ، وتسوية بين المختلفات ، وما كانت كذلك فهى غير معقولة المعنى ولا مجال للعقل فيها وانما هى أحكام تعبدنا الله بتكليفنا بها ، فعلينا أن نمتثل وهو لا يسأل عما يفعل « وقد عد ابن القيم أمثلة عدة مما فيه تفريق بين أشياء متساوية وتسوية بين أشياء متغايرة وأخذ فى بيان وجوهها » .

الثانى : أن القياس أساسه الظن لأن استنباط العلة فى موضع النص وهو ما يسمى تخريج المناط طريقه الظن . وتهذيب العلة وتعيينها بالغاء بعض الأوصاف واعتبار بعضها وهو ما يسمى

تنقيح المناط طريقه الظن . وكل خطوات القائسين ظنية والظـن لا يغنى عن الحق شيئا والله سبحانه قد قال فى كتابه « ولا تقـف ما ليس لك به علم » .

واكثر ما يدور على السنة مثبتى القياس من الأدلة برهانان :

الأول : ان النصوص محصورة متناهية والوقائع والحوادث غير محصورة ولا متناهية ولا يمكن أن يكون ما يتناهى هو المصدر التشريعى وحده لما لا يتناهى لأن فى هذا حرجا على المسلمين وما جعل الله على المسلمين فى الدين من حرج ، فدفعا للحرج تحقيقـا لمصالح العباد جعل الشارع الاجتهاد بالقياس من أدلته ليكون فى مجاله متسع لاستنباط أحكام الحوادث فى مختلف الأزمان . والقول بأن أحكام الشريعة تعبدية قول خاطىء ترده عدة آيات وأحاديث قرن الحكم فيها بعلته ودل هـذا الاقتران على أن الأحكام معـللة بمصالح الناس وقد ذكرنا أمثلة من هذا عـدة فى آيات الأحـكام وأحاديث الأحكام . والقول بأن خطوات القياس ظنية لا يقتضى رده لأن الله لا يكلف الناس الا بما فى وسعهم وما داموا ليس فى وسعهم الا غلبة ظنهم فهم يعملون به ، ولو كان طريق العمل هـو الجزم واليقين القاطع وحده لتعطل القضـاء وكثير من الأعمـال والعبادات .

الثانى : ان الرسول صـلى الله عليه وسلم اجتهـد وقاس والحق الأشباه بالأشباه فقد حرم الجمع بين المراة وعمتها والمـراة

وخالتها قياسا على تحريم الله الجمع بين الأختين وصرح بعلة القياس اذ قال « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » ، وأمثلة كثيرة اجتهد فيها الرسول بالقياس وبغيره . وقد اقر معاذ بن جبل حين قال ان لم أجد نصا اجتهد رايى ، وابو بكر وعمر بمحضر كبار المهاجرين والأنصار كانوا اذا أعياهم ان يجدوا نصا اجتهدوا رايهم ولم ينكر أحد عليهم ذلك ، فانكار القياس أصلا بعد عن الصواب ومخالفة لما أجمع عليه الصحابة فى فجر التشريع ولا يتأتى معه ان يساير التشريع الاسلامى حاجات الناس ويحقق مصالحهم .

ففى هذا العهد لم تقتصر جهود رجال التشريع على استنباط أحكام الجزئيات ، والحوادث بل اتجهت عنايتهم الى اصول الاستنباط ومصادر التشريع وفحصوها بحثا وتحقيقا ونظروا فيها من مختلف نواحيها ، وما انقرض عهدهم الا وقد صار الفقه الاسلامى وأصوله علمين عزيزى المادة كثيرى البحوث حتى كأنهم لم يدعوا لمن بعدهم فراغا يعملون ليملؤوه فعاشوا عالة على سلفهم ووقفوا عند حد مجهودهم ، وشاع بينهم القول بسد باب الاجتهاد وسترى فى بحث النتائج التشريعية لهذا العهد اشهر ما خلفوه من موسوعات فى الأصول والفروع .

فهـــرس

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

تطلب جميع منشوراتنا من :

دار القلم الكويت

شارع السور – عمارة السور – بجوار وزارة الخارجية
ص . ب : ٢٠١٤٦ – هاتف / ٢٤٥٧٤٠٧ / ٢٤٥٨٤٧٨

دار القلم دبي

ص . ب . ١١٨١٧ – هاتف / ٤٣٣٨٨٦